UNIVERSITÉ DE RENNES — FACULTÉ DE DROIT

Des Droits de l'Assureur

CONTRE

L'AUTEUR DU DOMMAGE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le Vendredi 11 Février 1921, à 15 heures

PAR LOUIS MARTIN

Membres du Jury :

MM. BLONDEL, professeur, *président de la Thèse ;*
DURTELLE DE SAINT-SAUVEUR, agrégé ;
LENOAN, chargé de cours.

RENNES
IMPRIMERIE DE L' « OUEST-ÉCLAIR »
38, rue du Pré-Botté, 38

1920

Des Droits de l'Assureur

CONTRE

l'Auteur du Dommage

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses : Ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

UNIVERSITÉ DE RENNES — FACULTÉ DE DROIT

Des Droits de l'Assureur

CONTRE

L'AUTEUR DU DOMMAGE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le Vendredi 11 Février 1921, à 15 heures

PAR LOUIS MARTIN

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Membres du Jury :

MM. BLONDEL, professeur, *président de la Thèse ;*
DURTELLE DE SAINT-SAUVEUR, agrégé ;
LENOAN, chargé de cours.

RENNES
IMPRIMERIE DE L' « OUEST-ECLAIR »
38, rue du Pré-Botté, 38

1920

BIBLIOGRAPHIE

ALAUZET. — *Des assurances.*

AUBRY et RAU. — *Cours de Droit civil.*

BOUDOUSQUIÉ. — *Traité d'assurances contre l'incendie.*

COUTEAU. — *Traité d'assurances sur la vie.*

DEMOLOMBE. — *Cours de Code Napoléon.*

EMERIGON. — *Traité des assurances.*

FÉOLDE. — *Assurance contre les accidents.*

GUILLOUARD. — *Des contrats aléatoires.*

LALANDE (DE). — *Traité d'assurance contre l'incendie.*

LAURENT. — *Principes de Droit civil.*

LEFORT. — *Traité du contrat d'assurance sur la vie.*

LEPROUST. — *Du recours de l'assureur contre les tiers responsables du sinistre ou de l'accident.* Bordeaux, 1914. Thèse.

LAROMBIÈRE. — *Théorie et pratique des obligations.*

MANCOPOULOS. — *Du recours de l'assureur contre le tiers responsable du sinistre et du cumul des indemnités au profit de l'assuré.* Paris, 1916. Thèse.

MORET. — *Situation juridique de l'assureur à l'égard de l'auteur du dommage.* Paris, 1913. Thèse.

MOURLON. — *Traité des subrogations personnelles.*

PARDESSUS. — *Traité de Droit commercial.*

PANNIER. — *Des droits de l'assureur contre le tiers responsable de la réalisation du risque.* Paris, 1906. Thèse.

PLANIOL. — *Traité élémentaire de Droit civil.*

POTHIER. — *Coutume d'Orléans. — Traité du contrat d'assurance. Projet de loi 1904 sur les assurances.*

RUBEN DE COUDER. — *Dictionnaire de Droit commercial.*

RIVE (DE). — *Du recours des Compagnies d'assurances contre les tiers responsables du sinistre.* Paris, 1908. Thèse.

TROPLONG. — *Contrats aléatoires.*

THALLER. — *Traité de Droit commercial.*

Revue critique de législation et de jurisprudence (année 1882).

Revue trimestrielle de Droit civil (1906, p. 37 ; 1919, p. 115).

Revue annuelle de Jurisprudence (année 1911).

Revue générale du Droit (1917, p. 172).

NOTES DE MM.

LABBÉ	Sirey :	1880, 1, 441.
—	—	1888, 2, 121.
LYON-CAEN	—	1886, 1, 273.
—	—	1911, 1, 545.
WAHL	—	1903, 2, 257.
—	—	1907, 1, 345.
DUPUICH	Dalloz :	1902, 2, 481.
—	—	1910, 1, 393.
—	—	1918, 1, 57.
HITIER	—	1907, 2, 313.

INTRODUCTION

Si le risque prévu se réalise par le fait d'un tiers étranger au contrat intervenu entre un assureur et un assuré, l'assureur contraint de verser à son assuré l'indemnité stipulée au contrat a-t-il la ressource de se retourner ensuite contre le tiers responsable, pour lui réclamer le remboursement de la somme qu'il a dû payer ?

Telle est la question qui se pose au début de ce travail et à laquelle nous chercherons à répondre.

Nous examinerons tout d'abord sur quelle base juridique pourrait être fondé le recours qu'exercerait de son propre chef l'assureur contre celui sur qui pèse la responsabilité du sinistre. Dans cette première partie principale, après avoir fait l'étude de la jurisprudence et constaté que les solutions admises varient selon que l'on se trouve en présence d'assurances sur les choses ou sur les personnes, nous rechercherons s'il existe entre la nature de ces assurances, des différences essentielles pouvant expliquer la diversité qui se manifeste dans les jugements rendus. Nous croirons aussi utile, sans insister longuement sur cette question, bien qu'elle soit intimement liée à celle que nous traitons, d'étudier la question de savoir si une fois indemnisé par son assureur, le sinistré se trouve dépouillé de ses droits vis-à-vis de l'auteur du sinistre, ou si, au contraire,

l'assurance peut être pour lui une cause d'enrichissement en lui permettant de toucher de deux caisses différentes des indemnités dont le montant serait supérieur au préjudice qu'il a subi.

Poursuivant notre étude, nous verrons dans une seconde partie si, abstraction faite de toute convention à cet égard, l'assureur a qualité pour exercer les droits et actions de sa victime. Ne serait-il pas équitable, dans la situation envisagée, que l'assureur bénéficiât des actions de l'assuré qu'il vient de désintéresser ? Ne se trouve-t-on pas, en effet, en présence d'un cas tout à fait typique de subrogation légale ? Nous aurons à rechercher si le contrat d'assurance participe de la nature du cautionnement et si cette considération permet de justifier le bénéfice dont on a pu songer à faire bénéficier l'assureur.

Dans une troisième partie, nous envisagerons l'hypothèse d'une cession d'actions prévue dans la police en faveur de l'assureur. La nature de cette clause ayant été discutée, nous passerons en revue les différentes théories qui furent exposées dans le but d'établir à quelle notion juridique elle se rattache. Nous indiquerons pour terminer quelles sont les conditions de validité de cette stipulation, quels effets elle engendre.

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

Sur quelle base juridique pourrait reposer un recours direct accordé à l'assureur contre l'auteur du dommage.

L'équité semble exiger que l'assureur ait un recours contre l'auteur du sinistre, mais on a pu hésiter sur la base juridique de ce recours.

D'après Pardessus (1) : « C'est le cas de la règle que nul ne peut se dispenser de réparer le tort qu'il a fait, ni s'enrichir aux dépens d'autrui, et que celui qui a géré utilement la chose d'autrui acquiert même contre les tiers les actions de celui dont il a fait l'affaire. »

Dans ce passage de son *Traité*, l'auteur, sans prendre parti, indique successivement l'article 1382, les théories de l'enrichissement sans cause et de la gestion d'affaires comme pouvant justifier l'existence du recours.

Un examen attentif de la situation ne permet cependant pas de telles hésitations.

La sphère d'application de l'article 1372 concernant la gestion d'affaires est nettement délimitée. Pour que l'article en question puisse être invoqué, il faut avant

(1) Traité du Droit Commercial, t. II, n° 595, 5°

tout qu'il y ait eu gestion volontaire; or, bien certainement, lorsque dans la situation envisagée l'assureur indemnise un sinistré, ce n'est pas volontairement qu'il agit, mais sous l'empire d'une obligation résultant d'un contrat synallagmatique intervenu entre lui et l'assuré. L'assureur paie en réalité sa propre dette et non celle d'autrui. L'on s'exposerait d'ailleurs à des conséquences profondément injustes en adoptant cette théorie. Supposons en effet que nous nous trouvions en présence de la situation suivante : Une personne de condition modeste s'assure sur la vie en stipulant en cas de décès, au profit de ses enfants, un capital énorme. Par le fait de l'imprudence d'un tiers l'assuré meurt victime d'un accident. L'assureur se voit obligé de verser aux bénéficiaires de l'assurance cette somme que, par hypothèse, nous supposons hors de proportion avec la perte réelle qu'ils subissent. Si nous admettons la théorie de la gestion d'affaires l'assureur devrait logiquement pouvoir se retourner vers le tiers auteur responsable de l'accident pour lui réclamer intégralement le capital qu'il a dû débourser. N'est-il pas inadmissible que les conventions adoptées par deux parties contractantes puissent ainsi modifier la responsabilité financière d'un tiers absolument étranger au contrat ?

Il nous est aussi facile de démontrer que la « théorie de l'enrichissement sans cause » ne peut davantage servir de base au recours de l'assureur. L'action *de in rem verso* dérivant d'un principe d'équité n'est pas réglementée par la loi, nous ne le contestons pas; il en résulte que son exercice, à la différence de la gestion

d'affaires, n'est soumis à aucune condition déterminée. (Cass. 15 juin 1892, D. 92, 1, 596; S. 93, 1, 281.)

Nous ne croyons cependant pas que l'on puisse affirmer comme le fait cet arrêt que pour l'invoquer « il suffit que le demandeur établisse qu'il a procuré à autrui un avantage par un sacrifice ou par un fait personnel ». Il faut quelque chose de plus; il est nécessaire que la personne ait reçu de l'autre une valeur qui soit entrée dans son patrimoine; il est indispensable qu'il y ait eu transmission de valeur d'un patrimoine à un autre patrimoine ; or, la réalisation du risque survenu par son fait ne procure à son auteur aucun bénéfice.

Si l'on cherchait à appliquer ici l'article 1166 en vertu duquel les créanciers peuvent exercer les actions de leurs débiteurs négligents, nous répondrions qu'il n'est pas de bonne raison autorisant à considérer l'assuré comme étant débiteur de l'assureur.

Resterait donc pour justifier le recours direct de l'assureur, le grand principe posé en termes généraux par l'article 1382 de notre Code civil : « Tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute de qui il est arrivé à le réparer. »

Ne serait-il pas logique de voir dans le fait du tiers auteur de l'accident un fait actif, illicite, imputable par hypothèse à un auteur responsable et connu, causant à l'assureur un préjudice certain, consistant dans l'obligation où il va se trouver de verser l'indemnité prévue au contrat ?

Que l'assureur ait subi un dommage en acquittant sa dette d'indemnité entre les mains de l'assuré, cela paraît à première vue de toute évidence; il semblerait donc bien naturel qu'il ait de son chef, et dans la mesure de son appauvrissement, un droit de recours à exercer dans les termes de l'article 1382, contre le tiers dont la malveillance, l'imprudence ou la négligence ont été cause du sinistre.

Nombreux sont les auteurs qui se prononcèrent en ce sens (1), et sans entrer pour le moment dans l'étude de la jurisprudence, étude que nous entendons réserver, nous croyons cependant utile de reproduire ici un passage fort intéressant d'un article de M. Lyon-Caen dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence* (année 1882, p. 524).

« La Cour de Chambéry a admis, dit-il, que l'assureur pouvait agir de son chef contre l'auteur de l'incendie en vertu des articles 1382 et 1383. Cette décision est conforme à celle d'un arrêt de cassation de la Chambre civile du 22 décembre 1852 (2). Elle nous semble très juste. L'article 1382 du Code civil contient un principe général; il oblige la personne qui, par sa faute, a causé un dommage à une autre, à le réparer. Il n'est pas douteux que le fait du tiers par suite duquel s'est réalisé le risque dont l'assureur répond a causé à cet assureur un dommage. Sans ce fait l'assureur n'aurait pas eu à

(1) Alauzet. — *Des Assurances*, t. II, nos 478-486. Ruben de Couder. — *Dictionnaire de Droit Commercial*. Assurances terrestres no 252. — Larombière. — *Théorie et pratique des obligations* art. 1382 no 36.

(2) Dalloz. — 1853, 3, 402.

indemniser l'assuré. On ne voit pas pourquoi l'assureur n'aurait pas d'action contre l'auteur de ce fait.

Il est vrai que l'assureur n'avait sur la chose assurée aucun droit réel ou personnel et que sans le contrat d'assurances il ne subirait aucun préjudice. Mais notre Code n'a nulle part admis les dispositions rigoureuses et iniques de l'ancien droit romain qui, en certains cas, refusait une action aux personnes lésées par un délit lorsqu'elles n'étaient pas propriétaires de la chose soustraite ou endommagée, ou qu'elles n'avaient pas sur elle au moins un droit réel. A quelles conséquences serait-on conduit si l'on repoussait notre système ? On ferait réaliser un bénéfice au tiers qui est l'auteur du fait dommageable, car d'un côté il ne pourrait pas être actionné par l'assureur et de l'autre il ne serait pas responsable envers l'assuré pour lequel tout dommage aurait disparu par suite du paiement de l'indemnité. »

M. Lefort, dans son *Traité du contrat d'assurances sur la vie* (T. II, p. 131), exprime la même opinion : « C'est l'article 1382 qui donne à l'assureur le droit d'agir directement contre l'auteur du décès de l'assuré, responsable de ce fait et qui permet d'obtenir réparation du préjudice occasionné pour la Compagnie, le versement du capital assuré, préjudice déterminé par le fait d'où est résulté le décès. En amenant par son acte la mort prématurée de l'assuré, en avançant l'époque que le hasard seul devait fixer, l'auteur du crime ou de l'accident a causé à la Compagnie un dommage que l'article 1382 lui impose de réparer. »

Ne pourrait-on pas aussi, en faveur de l'existence du

recours direct, tirer un argument d'analogie de certaines décisions de jurisprudence rendues dans des espèces se rapprochant sensiblement de celle qui nous intéresse ? Par quelques arrêts, les tribunaux ont admis le recours de l'Etat contre des Compagnies de Chemins de fer dans les conditions suivantes (1). Des militaires voyageant en service commandé ayant été victimes d'accidents, l'Etat dut leur payer des pensions. Le Ministre de la Guerre se retourna contre les Compagnies responsables pour leur demander de verser les arrérages des pensions dont il ne devait pas subir la charge. L'Etat fondait sa prétention sur l'article 1382, et il advint que les tribunaux, à tous les degrés de juridiction, furent unanimes à reconnaître le bien-fondé de sa demande. (Paris, 22 mars 1903, *Rec. périodique d'assurances*, 1906, p. 488; Tribunal de la Seine, 26 déc. 1905, *Gazette des Tribunaux*, 13 janvier 1906; Paris, 3 mars 1909, *Recueil périodique des assurances*, 1909, p. 478; Tribunal de la Seine, 5 déc. 1911, *Journal des assurances*, 1912, p. 317; Cour de Cassation (civile 7 mars 1911). D'après ce dernier arrêt, « la règle générale qui ouvre à toute personne le droit d'exiger réparation d'un dommage à elle causé par un délit, ouvre notamment un recours à celle (l'Etat dans l'espèce) qui a vu le fait délictueux transformer en une dette immédiatement exigible une obligation qui ne pèserait sur elle qu'à titre purement conditionnel ».

Il existe incontestablement une certaine analogie entre

(1) Voir note de M. Dupuich. — Dalloz, 1918, 1, 57, 6e cahier.

les deux situations. Les tribunaux n'ont-ils pas, dans le cas qui précède, considéré l'Etat comme faisant en quelque sorte fonction d'assureur légal ? Les auteurs partisans du recours direct ont conclu à cette assimilation (Voir Lefort, *Revue annuelle de Jurisprudence*, année 1911) et se sont félicités d'y voir la consécration de leur opinion.

N'y aurait-il pas lieu de faire valoir aussi en faveur de l'existence du recours direct le danger de ruine qui menacerait les Compagnies d'assurances dans le cas où elles en seraient privées, et ne pourrait-on pas démontrer qu'en définitive ce recours profiterait aux assurés par la réduction du montant des primes qu'ils auraient à verser ?

Avant de passer à la discussion de ces divers arguments, nous croyons utile d'établir que l'exercice de l'action directe peut procurer à l'assureur des avantages sérieux qui ne pourraient résulter de sa subrogation légale ou conventionnelle dans les droits de l'assuré.

Bien certainement, si l'on envisage l'hypothèse d'un bénéficiaire d'assurance, se trouvant être soit héritier direct, soit conjoint de l'assuré et ayant par le fait même droit à réparation en cas de mort de ce dernier, l'action subrogative est parfaitement efficace; mais supposons que le bénéficiaire n'appartienne pas à la catégorie de ceux à qui la jurisprudence reconnaît un droit à indemnité si le sinistre vient à se réaliser; il n'aurait dans ce cas aucune action en dommages-intérêts contre le tiers auteur du décès et ne pourrait faire bénéficier par subrogation son assureur d'un droit qu'il n'a pas lui-

même ; seul le recours direct pourrait dans l'espèce permettre à une Compagnie d'assurances de récupérer les sommes qu'elle a dû débourser.

Le Tribunal de Commerce de la Seine, dans un jugement en date du 15 février 1883 (V. *La Loi*, 2 mars 1883), eut occasion de se prononcer dans des circonstances qui nous offrent un autre exemple de l'intérêt qu'il y a pour les Compagnies d'assurances à bénéficier d'une action directe. Un étranger avait contracté auprès d'une Compagnie française une assurance maritime. Par le fait d'un tiers de nationalité également étrangère un sinistre vint à se produire. Lorsque la Compagnie française voulut recourir contre cet étranger, on lui opposa l'exception d'incompétence, basée sur cette considération que les choses devaient se passer comme s'il y avait procès entre deux étrangers, et cela parce que la Compagnie n'avait pas en la circonstance de droit propre. Le tribunal n'adopta d'ailleurs pas les conclusions du défendeur; se basant sur l'article 14 du Code civil, il repoussa l'exception d'incompétence et reconnut à l'assureur une action directe contre l'auteur du sinistre.

Un exemple tiré du projet de loi déposé pendant la guerre à la Chambre des députés par MM. Bonnefous et Galli [1], projet tendant à déclarer les actions des ennemis purement et simplement irrecevables, nous prouve aussi l'intérêt du recours direct. Si nous supposons le sujet d'une puissance ennemie assuré à une Compagnie

(1) Voir *Le Temps* 9 et 22 avril 1916.

française, la Compagnie ne pourrait exercer par subrogation les actions d'un étranger qui s'en trouve dépouillé; le recours de l'article 1382 lui serait par conséquent fort utile.

On doit, de plus, remarquer que la subrogation ne procure à l'assureur que strictement les droits de l'assuré contre l'auteur de la réalisation du risque, ce qui revient à dire que le montant des dommages-intérêts auxquels il a droit ne peut dépasser le chiffre de ceux auxquels l'assuré lui-même pourrait prétendre. Il n'en est pas de même de l'exercice de l'action directe ; le montant des dommages-intérêts peut être ici supérieur à celui que l'assureur obtiendrait par l'exercice d'une action subrogative, car il a le droit de réclamer à l'auteur responsable réparation complète de tout le préjudice qu'il a subi, alors même que la somme exigée se trouverait être supérieure à celle que l'assuré eût pu demander.

Si intéressant que puisse être pour l'assureur le bénéfice de l'action directe, nous ne croyons cependant pas que les arguments présentés en faveur de l'application de l'article 1382 soient concluants. Un examen attentif de la situation nous incite même à nous prononcer contre l'existence de ce recours.

Le système que nous combattons considère comme une vérité évidente que la faute du tiers responsable cause un préjudice à l'assureur... mais n'est-ce pas là une erreur ?

Bien que la chose semble extraordinaire, on a pu affirmer que dans la réalité des faits, l'assureur ne

subit aucun préjudice, car le capital formé par les primes qui lui sont versées constitue la contre-partie des sommes qu'il débourse.

En examinant le mode de fonctionnement des assurances, nous constatons que lors de la formation du contrat le sinistre est bien dans les prévisions des parties et que c'est son éventualité même qui sert à établir les conditions du marché (1). Lorsqu'une Compagnie souscrit une police, elle n'est pas sans connaître les risques auxquels elle s'expose; son opération est essentiellement aléatoire; il peut se faire que pendant des années elle touche des primes sans avoir rien à débourser, mais le contraire est aussi possible, elle aura peut-être à verser demain le capital stipulé. Les statistiques la renseignent avec précision au sujet du nombre de sinistres qui peuvent se produire en un temps déterminé. Dans certains cas même, et nous envisageons l'hypothèse des sociétés mutuelles, il n'y a pas lieu de recourir aux conclusions qui se dégagent de la statistique, les coassociés ne payant dans ce cas de primes qu'en proportion des dommages subis par l'un ou plusieurs d'entre eux.

Si nous nous trouvons en présence d'une Compagnie à primes fixes, le calcul des probabilités lui permet de savoir à quels versements elle devra faire face. Le montant des primes comprend ici en plus une légère majoration destinée à constituer un fonds de garantie, à payer les frais de l'entreprise et à procurer à la Compagnie des bénéfices. L'assureur n'est donc qu'un inter-

(1) Voir note de M. Dupuich 1918, précitée.

médiaire répartissant entre tous les assurés exposés aux mêmes risques les charges pécuniaires résultant du sinistre.

Comme le fait justement remarquer M. Capitant (*Revue trimestrielle de Droit civil*, année 1906, 1, 47) : « La théorie du recours ne tient aucun compte de la nature spéciale du contrat qui unit l'assureur et l'assuré; elle ne considère qu'une chose : l'obligation pour l'assureur de payer le capital stipulé, sans se demander quelle est la contre-partie de cette obligation. Elle ne se préoccupe pas du mécanisme de l'opération d'assurance, de son mode de fonctionnement, ce qui est indispensable pour en déterminer les effets juridiques. »

Il importe aussi d'insister sur la nature aléatoire du contrat; l'alternative qui en résulte constitue « la chance de gain ou de perte qui, aux termes de l'article 1104 du Code civil, est de l'essence de ces contrats. En admettant la possibilité du recours, les Compagnies se trouveraient dans une situation par trop privilégiée ; l'équilibre serait rompu en leur faveur, elles seraient payées deux fois : tout d'abord par le versement des primes prévu dans les polices, et ensuite après l'accident par le fait des sommes qu'elles toucheraient de l'auteur du dommage.

Pourrait-on nous répondre que l'assureur a pris soin d'établir ses tarifs en prévision d'un recours possible contre le tiers responsable et que cette considération a eu pour résultat de le faire abaisser le montant des primes à verser par ses assurés ? Nous ne croyons pas que cette objection ait quelque poids. Les tarifs des

Compagnies d'assurances sont en effet établis en prenant comme base la fréquence des sinistres, l'importance des risques, et non pas l'éventualité d'un recours contre des tiers qui seront bien souvent insolvables.

On doit aussi remarquer qu'en ce qui concerne les assurances sur la vie, la loi interdit de façon formelle de faire entrer en ligne de compte parmi les éléments servant à déterminer le montant des primes, la possibilité d'un recours contre l'auteur du dommage (1).

C'est qu'en effet le troisième décret du 20 janvier 1906 (D. P. 1907, 4, 119) ne permet pas de fixer la prime au-dessous d'un minimum résultant de la combinaison des trois données que voici : taux d'intérêt déterminé par le Gouvernement et qui est actuellement de 4.25 pour 100 depuis le décret du 24 juin 1916 (D. P. 1916, 4, 219), Table de mortalité A. F. et chargement de 7 pour 100.

Comme le fait remarquer M. Dupuich dans sa note au Dalloz : « La prime pure calculée d'après les données mathématiques des tables ne subit, pour devenir la prime commerciale écrite dans les tarifs, d'autre altération que la correction en plus résultant du chargement qui doit faire face aux frais généraux, mais aucune correction en moins correspondant à l'escompte d'un recours possible contre l'auteur éventuel du décès. »

En supposant d'ailleurs que les Compagnies aient en vue au moment de contracter le recours en question,

(1) Voir note de M. Dupuich 1918, précitée.

il leur est bien facile de se faire céder par une clause de leur police les droits de l'assuré contre le tiers responsable, mais il faut remarquer alors que l'action exercée par l'assureur est celle de l'assuré et non pas une action directe lui appartenant de son chef et fondée sur l'article 1382 du Code civil.

Nous devons donc conclure que le préjudice causé à l'assureur n'existe pas, puisqu'il a volontairement accepté de courir certains risques déterminés, en vue de la réalisation desquels il s'est fait payer d'avance. Nous ne nions pas que sans le fait du tiers, l'assureur eût été plus riche, mais il ne faut pas oublier que l'assurance est un contrat aléatoire. Si l'on se prononce en un autre sens, si l'on admet que l'assureur a qualité pour réclamer des dommages-intérêts à l'auteur de l'accident, par le fait même l'on arrive à modifier le caractère du contrat en supprimant l'aléa que nécessairement il doit comporter pour l'assureur. L'association étant à la base des assurances, les Compagnies ne font leurs calculs que sur un ensemble d'opérations et statistiquement le sinistre survenu devait presque fatalement arriver.

Mais en supposant même que l'assureur ait subi un dommage, et nous verrons à quelles difficultés se heurterait l'évaluation de ce préjudice, il faudrait encore savoir si, au point de vue juridique, le tiers responsable peut être considéré comme ayant été la cause de ce préjudice. N'est-il pas logique d'admettre que l'assureur qui cherche à recourir contre un tiers responsable

entend se prévaloir d'un contrat qui reste pour l'auteur du dommage *res inter alios acta* ?

Pour bien saisir la portée de cette objection, nous devons examiner les principes formulés dans les articles 1119 et 1165 de notre Code civil.

1° Art. 1119. — On ne peut s'engager ni stipuler en son propre nom que pour soi-même.

2° Art. 1165. — Les conventions n'ont d'effet qu'entre les parties; elles ne nuisent point aux tiers et elles ne lui profitent pas.

De ces articles il résulte que les effets des contrats sont essentiellement relatifs. Lorsqu'un lien d'obligation se trouve être formé, seules les parties contractantes ont le droit de se prévaloir des mesures de coercition qui le sanctionnent.

Le droit que la Compagnie d'assurance possède est donc par sa nature tout à fait personnel; il ne saurait engendrer d'obligation qu'entre les parties contractantes. Si l'on se place au point de vue de l'auteur de l'accident, le contrat passé reste pour lui *res inter alios acta* ; or, il se trouve précisément que le préjudice dont se plaint l'assureur a pour cause, non pas la faute du tiers responsable comme on serait tenté de le croire, mais bien le contrat passé avec l'assuré. Il n'y avait, en effet, pour la Compagnie d'assurances aucune obligation de traiter avec le sinistré actuel; de quel droit se plaindrait-elle donc d'un dommage qui a toujours été dans ses prévisions ? Pourquoi ferait-elle peser sur d'autres le poids de ses libres stipulations ? L'auteur responsable de l'accident n'a en aucune façon pris part

au marché. N'étant pour rien dans le contrat que l'assureur a passé, qui oserait contester qu'il appartienne à la catégorie des tiers dans tout le sens du terme ?

On a essayé de répondre à cet argument en disant que l'article 1165 visant l'effet relatif des contrats ne s'oppose pas au recours de l'assureur. M. Wahl (1) a affirmé dans cet ordre d'idées que si le texte visé interdit bien de réclamer aux tiers l'exécution d'un contrat, il n'interdit cependant pas à une personne astreinte à cette obligation par le fait d'un étranger, de recourir contre ce dernier pour se faire indemniser de la perte qu'elle a subie.

M. Wahl estime dans l'hypothèse que cette réclamation ne fait pas produire effet à un contrat à l'encontre d'un tiers, mais qu'elle tend seulement à obtenir de celui-ci la réparation du dommage. Ceci revient à dire que l'assureur reproche à l'auteur du sinistre « non pas d'avoir mis une obligation à sa charge, mais de lui avoir imposé par son fait un déboursé qu'en l'absence de ce fait, il n'aurait pas été tenu de faire, ou n'aurait été tenu de faire qu'ultérieurement ».

La réponse ne nous semble pas décisive (2). Incontestablement, comme le dit M. Wahl, dans le système du recours fondé sur l'article 1382 la demande en dommages-intérêts de l'assureur dérive d'un délit ou d'un quasi délit et non pas d'un contrat. Il nous est cependant facile de remarquer que c'est dans le contrat passé avec son assuré que la Compagnie d'assurances

(1) Note au Sirey 1903, 2, 257.
(2) V. note de M. Dupuich, précitée. Dalloz 1918.

entend chercher la détermination du préjudice qu'elle a subi. Lorsqu'il s'agit de délit et de quasi délit, les juges apprécient souverainement les conséquences dommageables du fait nuisible. (Req. 8 juill. 1907, D. P., 1907, 1, 517.) Tandis que dans le cas présent l'assureur impose aux juges la taxation forfaitaire prévue dans la police qu'il a souscrite. Si exagérée que soit l'évaluation anticipée que les parties ont pu faire du sinistre éventuel, c'est le montant de cette évaluation que la Compagnie d'assurances entend réclamer ; n'est-il pas de toute évidence qu'elle donne ainsi effet à la convention à l'égard d'un tiers ?

Telle est aussi l'opinion de M. Hitier (1) : « Que la victime soit assurée ou non sur la vie, dit-il, cela ne doit pas avoir de répercussion sur la responsabilité de l'auteur de l'accident. Cela ne peut certainement pas alléger sa responsabilité, cela ne doit pas davantage l'aggraver. Or, quelque effort que l'on fasse pour dissimuler le vrai caractère du recours exercé par la Compagnie, ce sont bien les conséquences des combinaisons pécuniaires auxquelles la victime s'est livrée qu'on invoque contre l'auteur de sa mort, puisqu'en lui imputant à faute d'avoir provoqué la réalisation de l'événement base des dites combinaisons, on arrive à réclamer à l'auteur de l'accident tout ou partie de la somme que la Compagnie verse à l'occasion du décès, à rejeter par conséquent sur lui étranger au contrat d'assurance, tout ou partie des effets du dit contrat. Quand on va au fond

(1) V. note au Dalloz 1903, 2, 313.

des choses, c'est bien là le résultat. » L'objection de M. Wahl ne semble donc pas devoir être retenue ; pour que l'assureur ait le droit d'invoquer l'art. 1382, le préjudice qu'il subit devrait être directement attribuable à l'auteur responsable de l'accident, et ce n'est pas le cas étant donné qu'il provient avant tout d'un acte qu'il a volontairement consenti, lui-même assureur.

Il ne faut pas enfin se dissimuler la grosse difficulté que l'on éprouverait à évaluer le prétendu préjudice causé à l'assureur. Quelle sera en effet la mesure de l'obligation du tiers ?

Notre code civil nous renseigne de façon précise sur les conséquences de la non exécution d'une obligation contractuelle. L'art. 1150 dit en effet : « Le débiteur n'est tenu que des dommages-intérêts qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat, lorsque ce n'est point par son dol que l'obligation n'est point exécutée. »

L'indemnité à laquelle le créancier a droit en cas d'inexécution du contrat se trouve donc établie sans grosses difficultés, mais telle n'est pas la situation dans l'hypothèse que nous envisageons. L'article précité ne peut en effet recevoir son application dans le cas de « faute délictuelle ». Comme l'a fort bien dit M. Dupuich (D. P. 1894, 2, 505.) « Ce que l'assureur a perdu par la faute de l'auteur de l'accident ce n'est pas la certitude de ne pas payer ou de ne payer que plus tard, c'est « la chance » de ne pas payer ou de ne payer que plus tard.»

Comment procéder à l'évaluation de cette chance ? La question est des plus délicates et diverses opinions ont été émises à ce sujet.

D'après un premier système, à la fois logique et simple, l'assureur pourrait exiger une indemnité égale au montant de la somme qu'il a dû débourser (Cf : Wahl note au Sirey S. et P. 1903, 2, 259, IV *in fine* et VI — Feolde assurance contre les accidents, p. 523. — Lefort, T. II, p. 132. — Nancy 16 mai 1889. — Paris 10 juillet 1893. G. T. 29 août 1893. — Comm. Seine 11 oct. 1895. — Comm. Seine 13 juin 1899.) C'est là un mode d'évaluation qui repose sur cette double considération que le fait du tiers a appauvri l'assureur du montant de ses déboursés et que toute autre évaluation du préjudice subi par la Compagnie d'assurances serait arbitraire.

En matière d'assurances de choses, l'on ne peut faire à ce système d'objections sérieuses. En supposant en effet qu'il n'y ait pas eu d'assurance, le sinistré eût exigé de l'auteur responsable du dommage une somme correspondant au préjudice subi. Il peut sembler fort naturel que le tiers, auteur du sinistre, s'acquitte de cette même indemnité envers la compagnie d'assurances ; il ne s'expose d'ailleurs pas à être lésé du fait du contrat, étant donné dans cette catégorie d'assurances l'interdiction qui existe d'assurer une chose au delà de sa valeur.

Si nous passons aux assurances de personne il n'en est plus ainsi. La fixation du capital à verser par l'assureur en cas de sinistre est ici tout à fait arbitraire ; elle n'est pas proportionnée au dommage subi. C'est cependant dans la théorie que nous discutons cette somme que l'assureur réclamera au tiers responsable. Supposons un individu dont la vie ne représente qu'une va-

leur effective de 200.000 francs et qui par hypothèse se serait assuré sur la vie pour un million. A sa mort, l'assureur devra débourser un million. Dans le cas où cette mort proviendrait du fait d'un tiers, si l'on s'en rapporte au mode d'évaluation du préjudice dont nous faisons la critique, la Compagnie d'assurances lui réclamera le million qu'elle a versé, ce qui correspond bien exactement à la dette dont elle s'est acquittée. Il est de toute évidence que le recours de l'assureur, calculé sur la valeur assurance de l'individu a pour résultat dans le cas présent de mettre à la charge de l'auteur de l'accident une indemnité de beaucoup supérieure à la valeur réelle de la victime.

C'est là une objection si sérieuse qu'on chercha à établir d'autre façon le préjudice subi par l'assureur.

L'on prétendit donc (1) qu'il y avait lieu de distinguer en la personne d'un assuré, sa valeur réelle, de sa valeur assurance, et voici à quelles conclusions on aboutit dans ce système. Lorsque le sinistre se produit, l'assureur devra verser au bénéficiaire de l'assurance, la valeur assurance de l'individu ; mais il ne sera fondé à réclamer au tiers auteur de la mort, que sa valeur réelle.

Nous n'aurons pas à insister longuement pour établir ce que cette façon de voir a d'illogique.

Si en effet le principe du recours est bien fondé, il n'est pas rationnel que l'assureur n'ait pas le droit de récupérer intégralement ses débours. M. Hitier le

(1) Paris, 13 juin 1893. — Dalloz 1894, 2, 506, note de M. Dupuich.

fait fort bien observer dans sa note précitée au Dalloz (1903, 2, 313.) « Du moment qu'on a pris pour point de départ la notion d'un préjudice immédiat et direct causé par l'auteur de l'accident à la Compagnie d'assurances, ce préjudice doit être évalué en tenant compte de la seule valeur assurance que représente la vie de la victime. Qu'importe à l'assureur, en effet, ce que l'on appelle la valeur réelle de l'individu ; pour lui l'individu n'a qu'une valeur, sa valeur assurance. »

Les auteurs d'une troisième théorie, raisonnant sur l'hypothèse des assurances en cas de décès posent en principe que l'assureur aura sûrement à payer un jour ou l'autre le capital prévu dans la police. Ce qu'on ignore, à leur point de vue, c'est la date à laquelle il devra exécuter son obligation. La mort prématurée de l'assuré ayant privé la Compagnie de la perception d'un certain nombre de primes, l'on évaluera ces dernières à l'aide des tables de mortalité.

Le calcul nous semble bien délicat et nous sommes tentés de croire qu'il repose à tort sur les conclusions qui peuvent se dégager d'une statistique. Si en effet les tables de mortalité nous renseignent avec une précision presque mathématique sur le pourcentage des assurés devant succomber en un laps de temps donné, c'est, à notre avis, un contre-sens que de tirer de ces statistiques des conclusions pour un cas déterminé. Il serait cependant indispensable dans l'espèce, de connaître la date à laquelle se serait produit le décès de l'assuré, les tables de mortalité sont impuissantes à l'indiquer, et l'on ne peut davantage raisonnablement conclure en se basant

sur l'âge, l'état de santé, les habitudes de vie de l'assuré défunt.

Comme l'a fort bien dit M. Hitier (note précitée) « La fixation du quantum du dommage présente dans le système du recours, de telles difficultés, que ces difficultés même sont un argument contre le principe du recours. »

Voyons maintenant si l'on peut tirer argument en faveur de l'existence du recours direct, de ce qui se passe dans une hypothèse que nous avons brièvement signallée. Nous avons dit (pp. 16 et 17) que les tribunaux autorisaient l'Etat tenu à verser une pension à des militaires victimes d'accidents de chemin de fer à recourir contre les compagnies pour se faire rembourser le capital de la rente payée. La Cour de Cassation a rendu un arrêt où l'on peut lire [1] : « L'auteur ou celui qui est responsable d'un délit ou d'un quasi délit, est tenu envers toute personne de réparer le dommage quelle qu'en soit la nature, qui a été causé à ce dernier par le fait illicite. Spécialement lorsqu'un militaire en service commandé a été blessé dans un accident dont la responsabilité incombe à une compagnie de chemin de fer, la faute de la compagnie a causé directement à l'Etat un dommage actuel, cette faute de la compagnie ayant eu pour conséquence, par l'obligation où l'Etat s'est trouvé de payer une pension annuelle à ce militaire, de substituer une dette immédiatement exigible à l'obligation simplement conditionnelle existant auparavant à sa charge, et l'Etat est, par suite, en droit d'en réclamer

(1) *Journ. des Ass.*, 1911, pp. 266 et 269. S. 1911, 1, 545 et 543.

la réparation à la Compagnie aux termes de l'article 1382 du Code civil. »

Les partisans du recours direct ont, à notre avis vu à tort une identité de situation juridique entre cette hypothèse et celle qui fait l'objet de la présente étude.

L'on ne peut en effet considérer l'Etat comme étant l'assureur du soldat. Si l'assuré a droit en cas de sinistre à l'indemnité prévue dans un contrat, cela tient à ce que par les sacrifices annuels qu'il s'est imposé pour verser ses primes d'assurances, il s'est acquis un droit éventuel à cette indemnité. Rien de semblable n'existe dans les rapports du soldat et de l'Etat ; il n'y a pas entre eux de lien de nature contractuelle ; la notion de puissance publique est ici tout à fait prédominante ; l'Etat commande, le soldat obéit. Il ne nous paraît pas raisonnable de dire que le soldat accomplissant un service commandé fournit par le fait même de son service une prestation, car en réalité, le soldat dans la circonstance ne fait que s'acquitter d'une obligation que la loi met à sa charge et l'évaluation en argent du service qu'il rend à son pays est chose absolument impossible. Par conséquent, à la différence de l'assureur qui, en cas de sinistre, a déjà touché par l'encaissement des primes la contre-partie de ses débours, et qui réaliserait un bénéfice purement gratuit en recevant l'indemnité réclamée, l'Etat lui, ne fait que recevoir la réparation du préjudice qu'il a subi en obtenant du tiers responsable le montant de ses déboursés.

Les deux situations juridiques n'ayant rien de compa-

rable nous devons donc repousser les conclusions que l'on entend tirer de cette assimilation.

Mais alors, repoussant l'action directe, devons-nous fatalement aboutir à cette conséquence que signalait M. Lyon Caen dans sa note précitée (p. 9.) : « Résulte-t-il que le tiers, auteur du fait dommageable, se trouve favorisé; car, « d'un côté il ne pourrait pas être actionné par l'assureur et de l'autre il ne serait pas responsable envers l'assuré pour lequel tout dommage aurait disparu par suite du paiement de l'indemnité ? » C'est là une question sur laquelle nous aurons occasion de revenir lorsque nous rechercherons si en dehors de toute stipulation contraire l'assuré sinistré ne peut être admis à cumuler le bénéfice de deux indemnités, l'une provenant de son assureur, l'autre du tiers, auteur du dommage.

Chapitre I I

Le recours direct et la jurisprudence.

En l'absence de textes réglementant les assurances, la jurisprudence a été amenée par les nécessités de la pratique à élaborer une véritable théorie sur le sujet que nous traitons.

L'examen des diverses variétés d'assurances nous permettra de constater que les conclusions auxquelles elle semble arrêtée dans le moment sont loin de présenter cette uniformité de décision à laquelle on pouvait s'attendre.

Après avoir fait l'étude des solutions adoptées, nous rechercherons si les raisons justifiant les divergences observées doivent être considérées comme étant assez sérieuses pour fixer définitivement la jurisprudence dans la voie où elle s'est engagée.

Section I

Les assurances choses et maritimes.

La question du droit de l'assureur contre l'auteur du sinistre ne s'est pas souvent posée devant les tribunaux en ce qui concerne les assurances de choses. Cela tient à ce que dans la plupart des cas, les polices prévoient une clause de cession d'actions au profit de l'assureur. Lorsque cependant dans des cas peu fréquents la juris-

prudence eut à se prononcer sur l'existence du recours direct, elle se basa sur cette considération tout à fait superficielle à notre avis, que le tiers auteur du sinistre a causé un préjudice à l'assureur et elle n'hésita pas à appliquer en la circonstance l'article 1382.

Un arrêt de 1829 nous permet déjà d'entrevoir les décisions qui seront plus tard rendues par la Cour de Cassation. Dans l'espèce visée, une société d'assurances mutuelles contre l'incendie qui avait négligé d'insérer dans sa police la clause de cession dont nous venons de parler, prétendait cependant pouvoir recourir contre l'auteur du dommage. Un arrêt de Cour d'appel lui refusa le bénéfice de la subrogation légale dans les droits de l'assuré. Un pourvoi formé par cette société fut admis par la Chambre des requêtes sur conclusions conformes du procureur général (*Courrier des Tribunaux*, 21 nov. 1827.) La Chambre civile jugea cependant contrairement aux conclusions de l'avocat général, dans le même sens que la Cour d'appel ; le dernier considérant de son arrêt présente pour nous un réel intérêt :

« Attendu que l'arrêt attaqué n'a rien prononcé sur la question de savoir si l'action autorisée par l'article 1382 du Code civil pouvait ou non être exercée par la compagnie d'assurances ; d'où il résulte qu'en jugeant uniquement que l'article 1251 n'était point applicable à la cause, la cour royale d'Amiens n'a violé aucun des articles de la loi invoqués par les demandeurs ; rejette... »

Dans cet arrêt, la Cour de Cassation tout en refusant à l'assureur le bénéfice de la subrogation de plein droit, réserve l'application de l'article 1382.

La jurisprudence devait plus tard se prononcer de façon catégorique et directe. Une mère tutrice, ayant été poursuivie par un assureur, conformément à l'article 1384, comme civilement responsable d'un incendie que son fils avait causé par son imprudence, les juges du fond écartèrent la demande, étant donné qu'à leur avis l'assureur ne pouvait se prévaloir de la subrogation légale ni invoquer une subrogation conventionnelle. La Chambre civile observa qu'il ne s'agissait pas de subrogation mais bien d'une action directe fondée sur l'article 1382 et elle déclara : « Qu'une telle action compète personnellement et en l'absence même de toute subrogation à tous ceux qui ont subi un préjudice par le fait d'autrui. (Can. civ. 22 du 1852, D. 53, 1, 93.)

La même Cour eut occasion de rendre le 12 août 1872, en matière d'assurance maritime, une décision peut-être encore plus explicite. Voici ce que nous lisons dans cet arrêt : « Tout fait qui, à partir du jour où court l'assurance, produit le risque prévu et met l'assureur dans la nécessité d'acquitter envers l'assuré les obligations nées du contrat d'assurance, cause à l'assureur un dommage dont il a droit d'exiger la réparation de celui par la faute duquel l'événement est arrivé, et, en exerçant cette action, l'assureur n'agit pas comme cessionnaire des droits de l'assuré, mais en vertu du droit qui lui est propre et qui trouve sa base dans les dispositions de l'article 1382 du Code civil. » (Cass. 12 août 1872, D. P. 72, 1, 293.)

La Cour de Chambéry dans les considérants d'un

arrêt du 5 février 1881 s'inspire visiblement de ces précédents :

« Attendu que les dispositions des articles 1382 et 1383 sont aussi générales dans leurs termes qu'étendues dans leur application ; qu'elles ne font aucune distinction ni aucune réserve et constituent en quelque sorte un droit commun applicable à tous les citoyens, quelles que soient leur situation ou leurs entreprises particulières ; que dès lors, il n'y a aucune raison d'exclure une compagnie d'assurances de ce droit commun et de la cantonner exclusivement dans ses droits respectifs avec ses assurés, en l'excluant des droits et actions qui peuvent lui compèter personnellement à l'égard des tiers, décide que la Compagnie X est en droit d'exercer au regard de tous les défendeurs, le droit personnel de revendication et de réparation, tel qu'il résulte des articles 1382 et 1383 du Code civil. »

Toutes ces décisions, et nous pourrions les multiplier, dénotent une jurisprudence bien établie.

Section II

Les assurances sur la vie et contre les accidents du travail.

La pratique des assurances sur la vie, ne s'étant généralisée que dans le dernier quart du XIX[e] siècle, on a pu se poser la question de savoir si la jurisprudence de la Cour de Cassation en matière d'assurances contre l'incendie et maritimes s'étendrait aussi aux cas nouveaux qui devaient se présenter. Bien des auteurs n'hé-

sitaient pas à généraliser le principe adopté par la Haute Cour et le prétendaient applicable à toutes les variétés d'assurances. Dans son *Traité d'assurances sur la vie* (t. I, n° 83, p. 118), Couteau s'exprime de la façon suivante : « L'assurance sur la vie est comme toute autre assurance, un contrat d'indemnité ; elle a pour but d'assurer à la famille pour la perte de son chef et de son soutien, une indemnité absolument comme les tribunaux en accordent une en cas d'accident... La réparation du dommage causé par la mort ou l'accident a été faite par la compagnie. La famille de la victime pourrait, en cas ordinaire, réclamer une indemnité : mais au cas d'une assurance, on lui objecterait qu'elle est déjà indemnisée et que la mort de son auteur ne peut lui procurer un double profit. Cependant, l'auteur de l'accident doit une indemnité. A qui la payera-t-il ? A celui sur qui, en fin de compte, est retombé le préjudice, à la compagnie d'assurances qui a payé et qui l'a libéré de son obligation d'indemniser la famille du défunt. Ces principes ne font pas de doute en matière d'assurances contre l'incendie ; il nous paraît qu'il n'en peut être autrement en matière d'assurances sur la vie. »

Pendant quelque temps on put croire que la jurisprudence admettrait cette façon de voir. On peut citer en ce sens un arrêt de la Cour d'assises du Jura du 28 juin 1884 (1). (*Journal des Ass.* 1884, p. 558. S. 1885, 2, 219.)

(1) Voir aussi : Paris, 10 juillet 1893, D. P. 94, 2, 505 ; *Journal des Ass.*, 1894, p. 19 ; Trib. comm. Seine, 3 août 1895 ; *Gaz. des trib.*, 4 sept. 1895 ; *Rec. pér. des Ass.*, 1895, p. 427 ; Trib. civ. Seine, 13 juin 1899 ; *Journ. des Ass.*, 1899, p. 497 ; Paris 22 mai 1903, *Pand. fr.* 1904, 2, 129; Paris, 9 août 1904, *Rec. pér. des Ass.* 1904, p. 302.

Un monsieur Chenut avait contracté avec la Compagnie d'assurances « L'Union » ; cette compagnie devait à son décès verser une forte somme à sa femme et à ses enfants. M. Chenut ayant été assassiné par un nommé Pauly, la Compagnie précitée, après avoir payé à ses héritiers l'indemnité prévue, émit la prétention de se faire rembourser par l'assassin en se portant partie civile au procès intenté contre lui. Sa prétention fut admise et voici sur quelles considérations se base la Cour pour justifier sa décision : « Attendu que le fait dont l'accusé a été reconnu coupable, a porté directement préjudice à la Compagnie qui, par suite du décès prématuré de Chenut a été contrainte de verser le montant de l'assurance convenue à une époque antérieure à celle où, suivant les prévisions naturelles elle aurait dû faire ce paiement. »

Les tribunaux ne devaient cependant pas tarder à remarquer que l'application de l'article 1382 aboutissait à des résultats choquants. C'est qu'en effet, comme nous l'avons déjà dit, il peut ne pas y avoir ici corrélation entre le préjudice causé par l'auteur responsable et l'indemnité que l'assureur réclame. Le recours direct pouvait en certains cas entraîner des conséquences vraiment iniques ; l'évaluation du préjudice dont l'assureur se plaint ne concordant que dans des cas fort rares avec le dommage causé à l'assuré.

Le premier jugement répudiant formellement le principe du recours fut rendu par le Tribunal de commerce de la Seine le 27 juillet 1901 dans un cas d'accident du travail. Un sieur Sirès avait été blessé par un camion

de la Compagnie des chemins de fer P.L.M.; M. Adam, patron de la victime, étant assuré à la Compagnie d'assurances « La Providence », cette dernière, après avoir payé à Sirès une indemnité de 252 francs, réclama à la Compagnie de chemins de fer, en se basant sur l'article 1382, le remboursement de cette somme .

Le Tribunal de commerce de la Seine repoussa sa prétention pour des raisons que l'on n'avait jamais invoquées jusqu'à ce jour.

« Attendu que l'obligation dans laquelle s'est trouvée *La Providence* de verser une indemnité au sieur Sirès, à l'occasion de l'accident, est la contre-partie d'un contrat d'assurance intervenu entre la Compagnie et son assuré, contrat aux termes duquel elle s'est engagée éventuellement contre paiement de primes, au versement d'une indemnité en cas de sinistre.

Que par suite cette obligation a son principe dans un contrat intervenu entre les parties ;

Que dès lors l'action introduite par *La Providence*, basée sur ladite obligation a son origine, non ainsi que le prétend cette dernière dans un fait dommageable éprouvé par elle, mais en réalité dans un contrat qu'elle a souscrit :

Que dans ces conditions elle ne saurait s'appuyer sur l'article 1382 du Code civil pour rechercher la Compagnie P. L. M. à l'occasion du dit accident. »

Ce jugement marque le point de départ de nombreuses décisions semblables qui devaient aboutir à un revirement complet de la jurisprudence.

Le 4 décembre 1902, la Cour d'appel d'Amiens eut à se prononcer dans les conditions que voici :

Un individu, nommé Lebas, s'était assuré pour une somme de 5.000 francs à la Compagnie d'assurances sur la vie « La Foncière ». D'après le contrat passé, en cas de décès, la Compagnie devait verser à sa veuve l'indemnité prévue. La seconde année de l'assurance, Lebas mourut victime d'un accident, alors qu'il travaillait pour le compte de la Société sucrière de Toulis.

La Compagnie *La Foncière* ayant indemnisé la veuve du sinistré, intenta une action devant le Tribunal civil de Laon contre la Société sucrière de Toulis.

Le Tribunal de première instance, dans des considérants conformes à l'opinion antérieurement en cours, admit le bien fondé de sa demande : « Attendu, dit-il, que les dispositions de l'article 1382 du Code civil sont générales et absolues ; qu'elles ne réservent pas exclusivement l'action en indemnité à celui qui a été directement victime du dommage ou à ses héritiers ; qu'elles l'attribuent à quiconque a souffert d'un dommage dérivant d'une faute, etc. »

La Société sucrière de Toulis ayant fait appel de ce jugement devant la Cour d'Amiens, le jugement fut infirmé et voici en quels termes s'exprime la Cour.

« Considérant que, si la jurisprudence reconnaissait aux compagnies d'assurances le droit, revendiqué aujourd'hui par *La Foncière*, de se prévaloir de l'article 1382 du Code civil contre les patrons, lorsqu'une faute pourrait être relevée à leur charge, pour se faire allouer des dommages-intérêts qui se cumuleraient avec l'indemnité forfaitaire, il n'est pas douteux que les chefs d'industrie refuseraient systématiquement, à l'avenir,

de prendre à leur service des ouvriers assurés sur la vie, puisque dans ce cas, les charges découlant pour eux de la loi de 1898 pourraient se trouver aggravées dans une notable mesure ; considérant que les compagnies seraient dès lors les premières victimes de la thèse soutenue par *La Foncière*, si elle était accueillie ; considérant que les arrêts invoqués par l'intéressée sont intervenus dans des espèces absolument différentes de celle soumise à la Cour ; qu'ils ont été rendus en faveur de compagnies d'assurances contre l'incendie ou contre les sinistres maritimes qui, après avoir payé la valeur des objets détruits se retournaient contre l'auteur de l'incendie ou du sinistre et lui réclamaient l'indemnité que l'assuré aurait été fondé à exiger s'il n'eût pas été couvert pas l'assurance... Considérant en résumé que les contrats d'assurances sur la vie souscrits par les compagnies dans le but et avec l'espoir fort légitime d'ailleurs, de réaliser des bénéfices, ne peuvent aggraver la responsabilité des personnes dont l'imprudence où la négligence a occasionné la mort de l'assuré ; que ces contrats sont à leur égard *res inter alios acta* et ne sauraient servir de fondement contre elle à une action quelconque [1]. »

Nous croyons utile de relater aussi une décision plus récente de la Cour de Cassation. (6 janvier 1914), décision que M. Dupuich a commentée dans cette note parue au Dalloz (1918, 1, 57, 6e cahier), à laquelle nous nous sommes déjà si souvent reporté.

(1) D. 1903, 2, 317. Note de M. Hitier.

La Compagnie *Le Phénix* s'étant engagée à payer, lors du décès d'un sieur Benezech, à sa fille ou à ses héritières une somme de 30.000 francs, l'assuré et sa fille périrent dans un même accident survenu à l'un des passages à niveau de la voie du chemin de fer, près de Cette. La Compagnie *Le Phénix* paya la somme prévue dans la police ; d'autre part, la Compagnie du Midi ayant été reconnue responsable civilement de l'accident, versa à la veuve, aux enfants et au gendre de Benezech, des indemnités s'élevant à 95.000 francs. *Le Phénix* émit alors la prétention de récupérer les sommes déboursées et assigna la Compagnie du Midi. Sa demande fut rejetée par la Cour de Montpellier le 9 janvier 1905; ayant ensuite formé un pourvoi en Cassation, il n'eut pas plus de succès.

« Attendu, dit la Haute Cour que l'arrêt attaqué a rejeté la demande de la Compagnie *Le Phénix ;* qu'il constate d'une part qu'à l'exception d'un certain nombre de cas soigneusement énumérés dans les art. 7 et 9 de la police, la Compagnie *Le Phénix* avait pris à sa charge sans restriction ni réserve tous les risques de mort auxquels Bénézech pouvait être exposé, quelle qu'en fût la nature et à quelque date qu'ils pussent se produire, que l'éventualité d'un accident de chemin de fer qui ne rentre dans aucun des cas limitativement exceptés par le contrat était dès lors nécessairement comprise dans ces prévisions et qu'elle l'avait prise en considération pour le calcul de la prime qu'elle a régulièrement touchée ; qu'enfin elle ne prouvait pas, comme elle eut dû le faire, pour justifier sa prétention, qu'elle eût entendu

se réserver la possibilité d'un recours contre l'auteur de l'accident qui aurait causé la mort de l'assuré ; que, d'autre part, l'arrêt attaqué déclare qu'il n'est ni établi ni même allégué que le payement de la somme assurée soit réellement entrée en ligne de compte pour la détermination des dommages-intérêts que la Compagnie du Midi a été condamnée à payer aux consorts Bénézech et que dès lors cette compagnie ait indirectement bénéficié de la Police ; attendu que ces constatations de fait sont souveraines, qu'elles établissent que la Compagnie *Le Phénix* n'a souffert aucun préjudice du fait de la Compagnie du Midi et de ses préposés et que, si le capital assuré est devenu immédiatement exigible à raison de l'accident du 15 septembre 1901 il n'y a eu là que le jeu normal d'un risque prévu, évalué et accepté par les contractants de la police d'assurances sur la vie ; qu'elles justifient la décision attaquée ; Par ces motifs, et sans qu'il y ait lieu de tenir compte des autres motifs de l'arrêt qui sont surabondants, rejette... »

Ces arrêts dénotent que la jurisprudence est actuellement revenue de sa première opinion et nous pouvons affirmr aujourd'hui sans crainte d'être contredit que le principe unanimement admis par les tribunaux, est que la Compagnie est irrecevable à poursuivre le tiers auteur en vertu de l'article 1382 du Code civil (1).

(1) Voir *Revue trimestrielle du Droit civil*, année 1919, p. 115, la note de M. Demogue en ce sens.

Chapitre III

Comment expliquer l'antinomie existant entre la jurisprudence concernant les assurances sur les choses et maritimes d'une part, les assurances vie et contre les accidents d'autre part. — Discussion du critérium proposé. — Conclusion à tirer au point de vue du cumul des indemnités.

De ce qui précède, il résulte que les tribunaux admettent le recours de l'assureur basé sur l'article 1382 dans les cas d'assurances maritimes et contre l'incendie; en revanche ils le refusent lorsqu'ils se trouvent en présence d'assurances sur la vie et contre les accidents.

Cette contradiction a-t-elle en réalité sa raison d'être ? L'on ne pourrait, il nous semble, dire que la difficulté d'évaluation du préjudice subi en ce qui concerne les assurances sur la vie justifie le refus du recours à ces assureurs. Mais n'y aurait-il pas entre les deux grandes catégories d'assurances une différence de nature considérable, pouvant expliquer les solutions admises ?

On l'a en effet prétendu. Les contrats d'assurances de choses ayant pour objet la réparation d'une perte matérielle subie par le sinistré, la somme que lui verse l'assureur doit correspondre au préjudice subi. C'est là un principe qui n'est guère contredit, et en vertu duquel

les contrats en question auraient une nature indemnitaire.

L'on rechercherait en vain dans notre législation un texte confirmant de façon expresse cette opinion, mais l'on rencontre cependant des décisions législatives qui s'en inspirent. C'est ainsi que les articles 334, 337, 338, 339 du Code de commerce partant de cette idée que l'assurance ne doit jamais procurer un enrichissement à l'assuré, en déduisent les conséquences logiques que voici : Il est interdit d'assurer une chose au delà de sa valeur par un seul assureur ; il est également interdit de tourner cette prohibition en l'assurant au delà de sa valeur auprès de différents assureurs.

Ces dispositions s'appliquent à toutes les assurances de choses, bien qu'étant placées dans un chapitre concernant spécialement les assurances maritimes : le projet de loi de 1804 s'exprime d'ailleurs très clairement à ce sujet : « L'assurance, nous dit-il, ne peut être qu'un contrat d'indemnité ; elle ne peut placer l'assuré en cas de sinistre dans une situation pécuniaire meilleure que si aucun risque ne s'était réalisé. » Si générale que soit dans ses termes la disposition législative précitée, elle ne concerne cependant que les assurances sur les choses et c'est ce qui résulte du rapport de M. Chastenet[1] qui proposa d'ajouter au terme assurance, les mots « relatives aux biens. »

On comprend d'ailleurs le but du législateur ; il a

(1) Rapport sur le projet de loi concernant les assurances, déposé à la Chambre des députés le 18 février 1907.

voulu empêcher les calculs frauduleux des intéressés. Comme le dit M. Capitant [1] : « Le but de ce principe est d'empêcher que l'assurance ne dégénère en un gain et que l'assuré ne puisse spéculer sur la perte de l'objet, en se faisant payer une indemnité supérieure à sa valeur. Telle est la raison d'être de cette règle d'ordre public et elle est pleinement respectée du moment que l'indemnité payée ne dépasse pas le préjudice souffert. »

La jurisprudence reconnaît sans la moindre hésitation le caractère indemnitaire des assurances de choses; à notre connaissance même l'on ne pourrait trouver d'arrêt qui le conteste : Besançon, 19 déc. 1848, B. de M., 2, 87; trib. de comm. de Mulhouse, 12 août 1851, B. de M., 3, 22 ; trib. civ. de la Seine, 27 avril 1877, B. de M., 3, 221; Lyon, 4 mai 1880, B. de M., 2, 615; Cass. civ., 14 juin 1880, B. de M., 1, 254; 12 févr. 1913, D. 14, 1, 137.

Plusieurs auteurs traitant des assurances sur la vie ont estimé qu'il n'y avait pas de différence à ce point de vue, entre ces assurances et les assurances sur les choses. « Le propre de toute assurance est d'être un contrat d'indemnité », a pu dire Lefort dans son *Traité des assurances sur la vie* [2].

La majorité de la doctrine se prononce en ce sens. « L'assurance sur la vie, dit Troplong [3], est un contrat qui fraternise avec l'assurance maritime et l'assurance

(1) Capitant. — Note au Dalloz 1906, 2, 186.
(2) Lefort. — Traité du contrat d'assurance sur la vie, I, p. 184.
(3) Contrats aléatoires, n° 154.

contre l'incendie. De même qu'en cas d'assurance contre l'incendie, la police d'assurance garantit une indemnité à l'assuré, de même si un homme meurt dans un temps donné, l'assurance sur la vie garantit à ceux qui lui survivent un capital qui les indemnise de la perte que ce décès a occasionnée à leurs intérêts pécuniaires. »

Dans son *Traité d'assurances sur la vie*, Couteau [1] exprime la même idée : « L'assurance sur la vie est, comme toute autre assurance, un contrat d'indemnité; elle a pour but d'assurer à la famille pour la perte de son chef et de son soutien, une indemnité absolument comme les tribunaux en accordent une en cas d'accident... La réparation du dommage causé par la mort ou l'accident a été faite par la Compagnie. La famille de la victime pourrait, en cas ordinaire, réclamer une indemnité; mais au cas d'une assurance, on lui objecterait qu'elle est déjà indemnisée et que la mort de son auteur ne peut lui procurer un double profit. Cependant l'auteur de l'accident doit une indemnité à celui sur qui, en fin de compte, est retombé le préjudice, à la Compagnie d'assurances qui a payé et qui l'a libéré de son obligation d'indemniser la famille du défunt. Ces principes ne font pas de doute en matière d'assurances contre l'incendie; il nous paraît qu'il n'en peut être autrement en matière d'assurances sur la vie. »

De l'avis des auteurs, la personne qui contracte une assurance s'engage en prévision d'une éventualité dont

(1) Couteau. — T. I, n° 83, p. 118 ; t. II, n° 421, p. 274.

la réalisation causerait aux siens une perte pécuniaire. L'indemnité qui, en l'occasion, sera versée par l'assureur compensera la perte subie par l'assuré.

A première vue, cette opinion paraît d'ailleurs très raisonnable. La mort d'un père de famille ne prive-t-elle pas dans bien des cas une famille de la majeure partie de ses ressources ? Ne résulte-t-il pas du fait de cette disparition une lésion pour tous les siens ? N'est-il pas naturel de déclarer que le capital stipulé dans un contrat d'assurances en prévision de ce décès correspond à l'activité productive du défunt ?

Considérant, eux aussi, l'assurance vie comme un contrat indemnitaire, d'autres auteurs ont estimé que la somme versée par l'assureur représentait non pas l'équivalent de l'homme considéré comme étant lui-même une valeur parce que soutien de famille, mais de l'individu pris en tant qu'agent de capitalisation et d'épargne. Dans cette opinion le préjudice causé à l'assuré consiste en un arrêt de capitalisation, la famille se trouvant empêchée de constituer le capital sur lequel elle comptait. Supposons un père de famille épargnant consciencieusement tous les ans une somme de 1.200 francs dans le but de former un petit capital dont les revenus feront vivre les siens le jour où il ne pourra plus travailler. S'il vient à mourir avant d'être parvenu à l'âge où ses économies seront suffisantes pour répondre des besoins qu'il avait pu prévoir, sa famille se trouvera peut-être dans la gêne. M. Thaller (*Traité élémentaire de Droit commercial*, 4e éd., n° 1677) fait observer « qu'il peut se couvrir contre ce risque en

confiant à un assureur le soin de faire cette capitalisation à sa place et en stipulant que le capital sera versé à sa succession à quelque moment qu'elle doive s'ouvrir. La famille de cet assuré se trouvera donc placée dans la même situation que si son auteur, tablant sur les probabilités, avait pu vivre assez longtemps pour accomplir son travail de capitalisation lui-même. Il est impossible de prétendre qu'elle réalise un enrichissement et par là même il est donné satisfaction à une règle fondamentale du contrat d'assurance. »

Si l'on objecte aux partisans de cette théorie que l'on assure dans ce cas quelque chose qui n'existe pas, soit dans l'espèce un capital qui n'eût pu être formé que longtemps après la conclusion du contrat, ils répondent (1) que rien ne s'oppose en droit à ce que l'on assure les choses futures.

L'article 1149 du Code civil déclare d'ailleurs que l'indemnité peut aussi bien constituer le dédommagement d'un gain manqué que d'une perte subie.

Les auteurs qui défendent cette opinion devaient logiquement admettre que le capital stipulé ne doit pas excéder la perte éventuelle, mais quelle base adopter pour l'évaluation de cette perte ? comment établir un maximum forfaitaire vraiment raisonnable ? La question présente de si grosses difficultés que jusqu'à ce jour les partisans de ce système n'ont pu se mettre d'accord (2).

(1) Couteau. — *Loc. cit.*, I, nº 199, 200.

(2) Voiar l'exposé de M. Ancey : *Opérations d'assurances*, Paris, 1906, pp. 343 et suiv.

Dans la pratique les gens qui s'assurent sur la vie se préoccupent en général fort peu de proportionner l'indemnité que touchera leur famille au préjudice qu'elle subira. L'on peut dire dans cet ordre d'idées que l'élévation du montant des primes à verser, et la crainte d'avoir à débourser pendant longtemps de fortes sommes, sont les seules considérations qui mettent un frein à l'esprit de spéculation des parties. Il n'y a pas en effet ici de limites; la perspective du préjudice réel n'est pas prise en considération, comme dans les assurances de choses. Si le sinistre vient à se produire, l'assureur ne peut pas faire fixer, par justice, s'il le désire, l'indemnité correspondant à la perte subie par l'assuré.

Ceci nous prouve combien est superficielle l'opinion que nous venons d'exposer, car si le caractère indemnitaire ne se rencontre pas dans tous les cas, l'on ne peut vraiment dire qu'il soit de l'essence de l'assurance sur la vie.

A la différence d'ailleurs de ce qui se passe dans les assurances de choses, il n'y a pas dans l'espèce dont nous poursuivons l'étude, de prohibition concernant les assurances successives et cumulatives. C'est bien le cas de dire que la convention fait la loi des parties, car les parties contractantes ne sont entravées par aucune disposition législative.

Il est aussi très intéressant de constater que celui qui stipule une somme à toucher dans le cas où une personne déterminée viendra à mourir, ne doit pas nécessairement avoir intérêt à la conservation de cette per-

sonne. Ceci fut bien, il est vrai, jadis considéré par certains auteurs [1] comme étant une condition indispensable de la validité du contrat. Ils jugeaient inadmissible que la convention puisse être un pari et ils estimaient profondément immoral ce contrat qui eût encouragé les gens à spéculer sur la mort de personnes déterminées.

Cette opinion très judicieuse ne devait cependant pas être prise en considération. L'on exigea bien, il est vrai, le consentement du tiers et de l'existence de ce consentement l'on conclut par présomption à l'existence de l'intérêt exigé ; mais la jurisprudence ne se montra même pas si difficile. Un arrêt de la Cour de Limoges du 1er décembre 1836 [2] déclara en termes formels que « l'intérêt du stipulant à la vie du tiers n'était pas indispensable ». D'autres décisions de jurisprudence, bien que moins catégoriques, manifestent cependant la même tendance. La Cour de Paris (13 déc. 1851, S., 54, 1, 114) semble bien exiger l'existence d'un intérêt, mais ajoute qu'en son absence le contrat sera cependant valable comme contrat *do ut des*. Nous constatons donc que par un détour la Cour de Paris arrivait au même résultat que celle de Limoges.

Certains tribunaux [3] n'ont même pas considéré le consentement des tiers comme étant indispensable pour la validité du contrat. La Cour de Rennes [4], sans aller

(1) Troplong. — *Contrats aléatoires*, n° 167. Guillouard. — *Des contrats aléatoires*, n° 44.
(2) S. 37, 2, 182.
(3) Genève, 6 mai, 1886. Sims, 3, 105.
(4) Rennes, 26 juillet 1884. Sims, 2, 58.

aussi loin dans cette voie, a déclaré que le fait pour lui de s'être soumis à l'examen médical suffisait à faire présumer son consentement.

Le projet de loi de 1904, dans son article 48, exige, il est vrai, l'adhésion écrite du tiers, il autorise même la Compagnie d'assurances à se prévaloir de la nullité du contrat, lorsqu'au moment où il fut passé, le bénéficiaire de l'assurance n'avait aucun intérêt à la conservation de la vie de l'assuré. Nous estimons cependant, que ce texte étant voté, les objections que nous avons élevées contre la théorie de l'assurance vie contrat indemnitaire conservent leur force.

Examinons maintenant la situation pour ce qui est des assurances contre les accidents. L'analogie qui existe entre ce genre de contrats et celui que nous venons d'étudier est frappante; l'un et l'autre ayant pour objet un capital ou une rente fixée à forfait, l'un et l'autre jouant normalement en cas de décès de l'assuré. On a donc prétendu que les assurances contre les accidents étaient, elles aussi, des contrats d'indemnité. L'accident ne fait-il pas subir à la victime un dommage dont il est indemnisé par l'assureur ?

Nous devons cependant remarquer qu'ici encore la fixation du capital est essentiellement forfaitaire. Lorsqu'un sinistre vient à se produire, l'assureur n'a pas le droit de demander aux tribunaux la réduction de l'indemnité prévue dans la police, pour la proportionner au préjudice subi. Bien certainement un ouvrier peut stipuler qu'une Compagnie d'assurances lui verse, en cas d'accident, un capital correspondant à la perte

réelle dont il se plaint, et cela jusqu'à concurrence d'un maximum librement déterminé. Nous nous trouverions alors en présence d'un contrat dont le caractère indemnitaire serait indéniable.

Ce n'est pas ainsi que les choses se passent dans la pratique; l'indemnité est établie à forfait et fixée de façon définitive lors de la signature du contrat. Ceci est admis en jurisprudence et voici ce que nous trouvons dans un jugement du tribunal civil de la Seine (1): « Le contrat d'assurances contre les accidents est un contrat aléatoire qui, moyennant le versement de primes annuelles, oblige la Compagnie d'assurances à payer à l'assuré ou à ses ayants-droit une somme d'argent arbitrairement fixée par lui, qui ne représente nullement le préjudice réel. »

Faut-il donc conclure de ce qui précède que les assurances maritimes et contre l'incendie peuvent, à la différence des assurances personnes, être considérées comme étant des contrats indemnitaires? Nous ne le croyons pas. Nous estimons que la distinction faite par la jurisprudence en vue d'assurer le recours aux premiers assureurs et de le refuser aux seconds repose sur une opinion erronée. Il y a lieu, nous semble-t-il, d'appliquer en toute hypothèse une règle unique et de refuser aux assureurs tout recours contre les tiers responsables du sinistre.

Comme l'a fort bien fait observer M. Labbé (2) :

(1) 28 janvier 1913. *Gaz. des Trib.*, 15 mars 1913.

(2) S. 80, 1, 441. Note sous Cass. Rég., 19 janvier 1880.

« C'est une erreur que d'établir une différence essentielle entre l'assurance sur la vie et les autres sortes d'assurances... L'assurance n'a pas juridiquement pour but de réparer une perte : l'assurance ne procure pas une indemnité. L'assurance convertit en capital des revenus fournis pendant un temps variable. La perte de l'immeuble est un événement fortuit qui détermine la cessation du cours des revenus à fournir et l'exigibilité du capital convenu. La somme due par l'assureur ne correspond comme échange de valeurs, non pas à l'immeuble détruit, mais aux primes accumulées... L'assureur calcule les chances et fixe les primes de façon à recevoir de ses associés l'équivalent de ce qu'il leur paiera, plus un bénéfice pour le service qu'il rend. Dans toutes les hypothèses, l'assurance est un contrat de capitalisation aléatoire. »

Par conséquent la somme que paie l'assureur en cas d'incendie d'un immeuble assuré ne prend pas dans le patrimoine de l'assuré, la place de l'objet détruit par le sinistre, mais constitue une valeur nouvelle entièrement distincte de cet objet.

Si la capitalisation est ici moins apparente que dans les assurances de personnes, cela tient à ce que les primes versées par les assurés sont beaucoup moins fortes notamment que dans les assurances en cas de décès. Il est bien certain cependant que cette différence dans le quantum des versements opérés par les assurés ne saurait constituer une différence de nature entre les opérations qu'ils traitent.

Comme nous l'avons exposé, la créance née du quasi

délit et celle issue de la convention intervenue avec l'assureur sont absolument distinctes. Nous devons en conclure que le créancier peut à son choix exercer celle des deux actions qui lui plaît, bien mieux même il peut les exercer l'une et l'autre.

Indemnisé par son assureur, le sinistré doit pouvoir recourir contre l'auteur du dommage; ce dernier ne peut se prévaloir de ce fait que sa victime a déjà touché de sa Compagnie d'assurances un capital pour refuser de lui payer ce qu'il doit. Le tiers responsable ne peut en effet se prévaloir d'un contrat qui est pour lui *res inter alios acta.*

En supposant que l'auteur du dommage ait été poursuivi le premier, l'assureur ne pourrait davantage arguer de cette considération pour refuser de verser la somme prévue dans la police : l'assureur ne peut en effet être considéré comme étant une caution, et le sinistre a rendu exigible la dette qui résulte de son contrat.

L'on serait peut-être tenté de répondre que par le jeu de ces deux actions, l'assuré tirera de l'accident dont il est victime un bénéfice immérité, et telle est en effet l'opinion de M. D. Lalande dans son *Traité d'assurances contre l'incendie* (1) : « Si l'assuré, dit-il, a déjà été couvert de sa perte en tout ou en partie, il serait immoral que cet assuré touchât une double indemnité, tandis que l'assureur, qui l'a au moins par-

(1) De Lalande, p. 362.

tiellement désintéressé, n'aurait cette action contre celui dont il a en quelque sorte payé la dette. »

Ceci ne nous semble pas exact. Comme nous l'avons déjà dit, le sinistre étant dans les prévisions des parties au moment où le contrat est passé, si l'on envisage l'ensemble de ses opérations, l'assureur a touché du fait du versement des primes, des sommes compensant bien largement celle qu'il débourse.

Peut-on dire d'ailleurs que l'assuré tire un bénéfice de l'accident ? Nous ne le croyons pas, car, si tant est qu'il y ait un bénéfice réalisé, ce gain provient non pas de l'accident, mais d'un acte de prévoyance dont on serait mal venu à critiquer l'assuré, étant donné que si le sinistre ne s'était pas produit, le versement de ses primes eût constitué pour lui une perte sèche.

La jurisprudence, pendant longtemps, n'admit pas ce double recours de l'assuré [1], et lorsque les tribunaux revinrent de cette opinion première, ils crurent bon de distinguer ici encore entre les assurances de personnes et les assurances de choses. Dans le premier cas, ils admirent le cumul, se basant sur cette considération que l'on ne se trouve pas en présence d'un contrat indemnitaire; dans le second cas, ils le refusèrent pour la raison inverse.

Un arrêt de la Cour de Douai [2], rendu dans un cas d'assurance contre les accidents, nous montre la nou-

(1) Caen, 18 février 1885, S. 88, 2, 121 ; Limoges, 10 mai 1897, S. 98, 2, 264 ; Nîmes, 10 avril 1897, S. 97, 2, 301 ; Lyon, 3 février 1897, S. 97, 2, 301.

(2) Douai, 19 janvier 1898, S. 1898, 2, 307.

velle façon de voir de la jurisprudence : un individu assuré contre les accidents ayant été blessé à la chasse, émit la prétention de toucher de l'auteur de l'accident une indemnité qui ne subirait pas de réduction du fait des sommes qu'il obtiendrait de son assureur. Sa demande fut reconnue bien fondée, et voici ce que nous lisons dans le jugement qui fut rendu en cette circonstance : « Considérant qu'il n'y a pas lieu de retenir, en droit, l'indemnité que X... pourra réclamer à la Compagnie avec laquelle il a contracté une police d'assurance; que les deux actions qu'il peut exercer par suite de sa blessure n'ont rien de commun; qu'elles procèdent, en effet, l'une d'un contrat, l'autre de l'article 1382 du Code civil; qu'elles sont, par conséquent, indépendantes l'une de l'autre; que l'on ne peut pas mesurer les dommages-intérêts dus pour un préjudice causé à une personne à un chiffre plus ou moins élevé, suivant que cette personne aura ou n'aura pas contracté une police d'assurance. »

Pour les assurances sur les choses, cette considération que le contrat est indemnitaire devait entraîner la jurisprudence à des conclusions inverses. Le sinistre ne devait pas tourner au profit de l'assuré, sa situation ne devait pas être meilleure après qu'avant. L'assureur pouvant recourir directement contre l'auteur responsable, les tribunaux ne devaient pas admettre que ce dernier ayant déjà indemnisé l'assureur, pût à nouveau être actionné par l'assuré.

Cette façon de juger entraînerait logiquement la conséquence suivante : l'assuré n'ayant pas le droit de

poursuivre l'auteur du dommage, toute clause des polices d'assurances accordant à l'assureur le bénéfice éventuel des actions de son assuré devrait être considérée comme entachée de nullité. Il n'est pas admissible, en effet, que l'assuré n'ayant dans l'opinion de la jurisprudence aucun droit contre celui qui a provoqué le sinistre, puisse transmettre une action qu'il n'a pas lui-même. *Nemo dat quod non habet.* Il est vraiment curieux de constater que les tribunaux n'ont pas voulu admettre cette conséquence et qu'ils considèrent comme pleinement valable la cession des droits anticipée dont nous venons de parler.

Bien certainement la personne qui contracte une assurance, de quelque nature qu'elle soit, n'entend pas renoncer à l'action en dommages-intérêts qu'elle possède normalement contre l'auteur du sinistre. Se trouvant astreinte par le contrat qu'elle a passé à payer des primes à une Compagnie d'assurances, il ne serait pas admissible que son acte de prévoyance l'empêchât de recourir contre le tiers. Il est évident, d'autre part, que ce dernier n'a pas qualité pour se prévaloir d'un contrat passé par sa victime en se basant sur cet argument que celle-ci se trouve indemnisée par son assureur; le principe posé dans l'article 1165 en vertu duquel les conventions ne nuisent ni ne profitent aux tiers s'oppose formellement à ce que cette façon de voir puisse être admise.

Comme l'a fort bien fait remarquer M. Capitant dans sa note au Dalloz (D. P., 06, 2, 186, 2e col., III), cette opinion que le contrat d'assurance contre l'incendie

est un contrat indemnitaire, n'eût pas dû entraîner la jurisprudence à refuser à l'assuré le bénéfice du cumul des indemnités. C'est qu'en effet le principe en vertu duquel l'assuré ne doit pas se trouver après le sinistre dans une situation meilleure qu'avant, principe qui inspira les articles 334, 337, 338 du Code de Commerce, ne doit s'appliquer que dans les rapports de l'assureur et de l'assuré. Il a pour but d'empêcher que le sinistré se fasse payer une indemnité supérieure à celle qui correspondrait au montant du préjudice exact qu'il a subi. Ce principe, en revanche, ne s'oppose en rien à ce que, indemnisé par une Compagnie d'assurances dans la juste mesure que nous venons d'indiquer, l'assuré réclame ensuite des dommages-intérêts à un tiers responsable.

Quant à nous, nous appuyant sur la note de M. Labbé qui conteste aussi bien aux assurances choses que personnes le caractère indemnitaire, nous estimons que tout recours direct étant refusé à l'assureur, le cumul est aussi justifié en cette hypothèse qu'en toute autre. Partant de cette idée que la Compagnie d'assurances ne subit pas de préjudice, et que, par conséquent, seule la victime du sinistre peut se prévaloir de l'article 1382, nous croyons qu'elle peut prétendre au bénéfice des deux indemnités.

En l'absence de toute stipulation contraire, la Compagnie qui a perçu les primes ne devrait pouvoir réclamer un second paiement de l'auteur responsable. Quant à l'assuré qui a voulu se prémunir contre un

risque et qui, en prévision de l'hypothèse d'un sinistre, a consenti à verser des primes, l'on ne serait pas fondé à lui reprocher d'avoir tiré quelque avantage d'un contrat aléatoire par essence.

SECONDE PARTIE

En l'absence de toute clause de cession, l'assureur peut-il être considéré comme bénéficiant de la subrogation légale ?

Dans leur *Cours de Droit civil* (T. IV, p. 168), MM. Aubry et Rau donnent de la subrogation la définition suivante :

« La subrogation est une fiction juridique, admise ou établie par la loi, en vertu de laquelle une obligation éteinte au regard du créancier originaire par suite du paiement qu'il a reçu d'un tiers ou du débiteur lui-même, mais avec des deniers qu'un tiers lui a fournis à cet effet, est regardée comme continuant de subsister au profit de ce tiers qui est autorisé à faire valoir, dans la mesure de ce qu'il a déboursé, les droits et actions de l'ancien créancier. »

Ne serait-il pas équitable, dans la situation que nous envisageons, que l'assureur bénéficiât des actions de l'assuré après avoir désintéressé ce dernier ?

Pendant longtemps bien des auteurs ont estimé que le sinistré une fois indemnisé ne pouvait raisonnablement refuser à son assureur la cession des actions lui permettant de recourir contre le tiers responsable. Il

est à noter que l'on ne se trouvait pas dans l'hypothèse dans un cas de subrogation conventionnelle. L'opinion de Pothier à ce sujet (Introduction au titre XX de la Coutume d'Orléans, n° 76) est d'ailleurs formelle : « Il suffit, nous dit-il, que la subrogation ait été requise dans la quittance pour que la loi supplée de plein droit au refus injuste que le créancier ferait de l'accorder. »

Telle est aussi l'opinion de Emerigon : « Les assureurs sont tenus de m'indemniser des dommages, si l'accident est arrivé par la faute du maître d'un autre navire : auquel cas je dois céder aux assureurs mes actions contre l'auteur du dommage. (*Tr. des Assur.*, Marseille, 1783, in-4°, p. 422.) Bien avant ces auteurs, Dumoulin avait exprimé la même idée; moins exigeant que Pothier, il n'exigeait pas de réquisition dans la quittance et considérait le bénéfice de la subrogation acquis « à tous ceux qui paient ce qu'ils doivent avec d'autres ou pour d'autres ».

Les auteurs du Code adoptèrent la façon de voir de ce jurisconsulte et désormais, même en l'absence d'assentiment du débiteur, la subrogation a lieu à la condition que l'on se trouve dans un des cas prévus et déterminés par l'article 1251 du Code civil. Nous lisons dans cet article :

La subrogation a lieu de plein droit :

1° Au profit de celui qui, étant lui-même créancier, paie un autre créancier qui lui est préférable à raison de ses privilèges ou hypothèques ;

2° Au profit de l'acquéreur d'un immeuble qui em-

ploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage était hypothéqué ;

3° Au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt à l'acquitter ;

4° Au profit de l'héritier bénéficiaire qui a payé de ses deniers les dettes de la succession.

M. Planiol, dans son *Traité élémentaire du Droit civil* (T. II, n° 491), nous dit que « tous ces cas reposent sur l'idée d'une convention sous-entendue. On peut les expliquer ainsi : dans certaines circonstances, la personne qui paie pour autrui y est légalement contrainte, ou bien il existe un intérêt considérable soit pour elle, soit pour le débiteur, à ce qu'elle paie à la place de celui-ci. La loi désire donc que ce paiement pour autrui se fasse, et pour le faciliter elle sous-entend la subrogation ; il serait injuste que le créancier la refusât; on dispense donc le débiteur de la lui demander et on la lui octroie d'office. »

Avant de discuter la question de savoir si nous sommes bien dans une des hypothèses prévues par l'article 1251, nous croyons intéressant d'indiquer l'intérêt que pourraient avoir les assureurs à se prévaloir de la subrogation légale.

Lorsqu'une Compagnie d'assurances veut recourir contre l'auteur du dommage, si sa prétention est basée sur l'article 1382 du Code civil, elle se voit obligée d'établir conformément au droit commun le bien fondé de sa demande. Elle ne réussira par conséquent à obtenir gain de cause qu'en prouvant la faute commise par

son adversaire. Bénéficiant de l'article 1251, l'assureur se trouverait dans une situation beaucoup plus favorable. Il existe en effet des présomptions légales le dispensant de toute preuve, dont il pourrait profiter. D'après l'article 1733 du Code civil : « Le locataire répond de l'incendie, à moins qu'il ne prouve que l'incendie est arrivé par cas fortuit, ou force majeure, ou par vice de construction.

» Ou que le feu a été communiqué par la maison voisine. »

Dans le cas, par conséquent, où une maison aurait été incendiée par le fait d'un locataire, la Compagnie d'assurances, après avoir indemnisé le propriétaire, ne pourrait recourir utilement contre le locataire qu'à la condition de prouver la faute qu'il a commise. Les choses se passeraient tout autrement si la Compagnie disposait de l'action du propriétaire; elle n'aurait plus alors de faute à établir et bénéficierait de la présomption résultant de l'article 1733.

Plusieurs excellents auteurs ont prétendu qu'il devrait en être ainsi et ont estimé que l'article 1251, 3°, justifiait leur façon de voir. D'après eux, l'assureur est tenu de la dette d'indemnité « avec le tiers responsable », ce qui revient à dire qu'il se trouve exactement dans la situation d'une caution.

Dans son *Traité d'assurances contre l'incendie* (n° 330), Bourdousquié dit : « La dette de l'assureur et celle du tiers garant sont une seule et même dette, et l'assureur n'est, dans la réalité, à l'égard du garant, qu'une caution qui s'oblige sous l'ordre du débiteur

principal et qui, par la nature de la convention, est censée renoncer au bénéfice de discussion ; l'assureur qui a indemnisé l'assuré se trouve donc avoir payé la dette du tiers garant et doit être, aux termes du troisième paragraphe de l'article 1251, subrogé de plein droit à l'assuré. »

D'après cet auteur, lorsque l'assureur paie à l'occasion d'un incendie par exemple, l'indemnité prévue au contrat, il acquitte la dette qu'un délit ou un quasi délit a mise à la charge de l'auteur du sinistre.

C'est là une opinion que Demolombe semble tout disposé à partager :

« Il existe entre le contrat d'assurances et le cautionnement, nous dit-il, une grande affinité. Supposez un cautionnement donné à l'insu du débiteur, à titre onéreux, et pour lequel la caution a renoncé au bénéfice de discussion : il n'y a pas de différence avec le contrat d'assurances. »

Les partisans de la subrogation légale invoquaient aussi en faveur de leur thèse la tradition existant en matière d'assurance maritime. Pothier [1], envisageant l'hypothèse d'un vaisseau assuré qui se trouverait être endommagé du fait d'un abordage, imputable à faute au maître d'un autre vaisseau, nous dit que, dans ce cas, l'assuré est tenu de céder à son assureur ses actions contre l'auteur responsable de l'abordage.

« Lorsqu'un vaisseau que j'ai fait assurer a été endommagé par le heurt d'un autre, l'assureur est tenu du dommage arrivé à mon vaisseau par cet abordage,

(1) POTHIER : *Traité du contrat d'ass.*, n° 50 p. 246.

lorsqu'il est arrivé par cas fortuit, comme dans une tempête, ou lorsqu'il est arrivé par la faute du maître d'un autre vaisseau, auquel cas je dois céder à l'assureur mon action contre celui par la faute de qui est arrivé l'abordage et contre son commettant. »

Il est à remarquer que les tribunaux accordaient aussi bien le bénéfice de la subrogation légale en cas de délaissement qu'en cas de règlement par avarie. La majorité de la doctrine se prononce en faveur de cette jurisprudence constante. (Cf. : Lyon-Caen, *Traité de Droit commercial*, T. VI, n° 1311, et la note sous Cassation du 2 mars 1886 (S. 1887, 1, 17). Wahl note sous Paris, 27 mars 1903 (*J. du P.*, 1903, II, 257). Voir aussi Tribunal de commerce de Marseille, 23 novembre 1860 (*Journal de Marseille*, 1860, 1, 317). Cassation, 12 août 1872 (J. 1872, 1, 323); Paris, 26 mars 1891 (*Journal de Marseille*, 1891, II, 180).

C'est là une opinion si peu contestée qu'on proposa de la consacrer législativement et de l'étendre à toutes les assurances, sans faire de distinction. Le projet de loi sur le contrat d'assurances renferme un article 26 rédigé de la façon suivante : « L'assureur qui a payé l'indemnité d'assurance est subrogé de plein droit dans tous les droits et actions de l'assuré contre les tiers qui, par leur fait, ont causé le dommage ayant donné lieu à la responsabilité de l'assureur. L'assureur peut être déchargé, en tout ou en partie, de sa responsabilité envers l'assuré, quand la subrogation ne peut plus, par le fait de l'assuré, s'opérer en faveur de l'assureur.

« Par dérogation aux dispositions précédentes, l'assureur n'a aucun recours contre les enfants, descendants, ascendants, alliés en ligne directe, préposés, employés, ouvriers ou domestiques demeurant habituellement chez l'assuré, sauf le cas de fraude commise par une de ces personnes. »

M. Lyon-Caen, dans un important rapport exposant les motifs de ce projet, disait à ce sujet : « Il paraît à la fois rationnel et juste d'étendre à toutes les assurances la subrogation légale déjà admise en matière d'assurances maritimes. Cette subrogation, qui sort peut-être quelque peu des limites qui doivent être assignées à la subrogation légale de l'article 1251, 3°, du Code civil, s'explique par le fait que l'assuré, étant indemnisé par l'assureur, ne doit pas conserver les droits à indemnité qu'il peut avoir contre ces tiers; il est juste que tous les droits se rattachant au dommage subi passent à l'assureur dès l'instant où l'assuré a été indemnisé par lui.

Mais la subrogation légale ne doit pas aller contre l'intention probable des contractants. L'assuré qui a entendu être garanti par l'assureur contre les conséquences dommageables de ses fautes personnelles, ne veut pas, en général, qu'en raison des dommages causés par la faute des personnes demeurant habituellement avec lui (parents et alliés en ligne directe, employés, ouvriers, domestiques), l'assureur puisse être subrogé contre ces personnes. Aussi l'article 26, dérogeant à la règle générale, exclut la subrogation légale contre elles. »

Nombreuses sont d'ailleurs les législations étrangères qui admirent ce principe dans leurs codes. Nous devons à ce sujet citer : la Belgique (loi du 11 juin 1874, art. 22. V. : *Annuaire de législation étrangère*, 1874, p. 420), la Hollande (Code de Commerce de 1838, art. 284, trad. Tripels, p. 354), l'Italie (Code de Commerce de 1882, art. 483, trad. Tripels, p. 130), le Japon (Code de Commerce de 1889, art. 415 et 430).

Nous estimons cependant que des raisons fort sérieuses eussent dû inciter le législateur à ne pas accorder à l'assureur le bénéfice de la subrogation légale. Si le rapprochement que de nombreux auteurs ont cru pouvoir faire entre le contrat d'assurance et le cautionnement était fondé, nous nous trouverions sans doute dans le cas d'application du 3° de l'article 1251. La question qui se pose est celle de savoir si l'assimilation tentée est en réalité bien exacte. Nous avons de sérieuses raisons d'en douter.

Des différences essentielles existent en effet entre l'assurance et le cautionnement.

Le contrat d'assurance est synallagmatique : les obligations qu'il engendre existent aussi bien du côté de l'assureur que du côté de l'assuré, le premier assumant la charge de verser l'indemnité en cas de sinistre, le second s'engageant à payer les primes qui lui donneront le droit de se prévaloir de son contrat.

Il n'en est pas de même du cautionnement, ce dernier n'entraîne d'obligations qu'à la charge de la caution et en faveur du créancier, car normalement la

caution ne reçoit rien en compensation de la garantie qu'elle apporte.

D'autre part, le contrat d'assurance est un contrat principal ; il se suffit à lui-même. Le cautionnement au contraire, appartenant à la catégorie des contrats de garantie, ne se conçoit pas pris à l'état isolé; c'est un contrat accessoire. La caution est un débiteur dont l'engagement n'est que subsidiaire et ceci entraîne des conséquences fort intéressantes. Supposons en effet que l'obligation principale se trouve être nulle de nullité absolue, pour fausse cause, absence de cause, ou bien encore cause illicite, la nullité du lien d'obligation principal entraîne fatalement par voie de conséquences la nullité de l'engagement accessoire.

Notons aussi que les principes juridiques s'opposent à ce que la caution s'engage sous des conditions plus onéreuses que le débiteur principal, l'article 2013 de notre Code civil prescrit à ce sujet dans son deuxième alinéa que tout cautionnement exagéré sera réductible. C'est cependant dans ses modes d'extinction que le caractère subsidiaire de ce contrat se manifeste le plus. L'article 2036 porte que la caution peut opposer au créancier toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur principal et qui sont inhérentes à la dette. Sans passer en revue toutes ces exceptions, nous signalerons le paiement effectué par le débiteur principal comme étant le mode normal d'extinction de ce contrat.

En matière d'assurances, il n'en est pas de même. Il existe bien, comme nous avons déjà eu occasion de

le voir, un texte dans notre Code de Commerce qui interdit d'assurer une chose au delà de sa valeur, d'où il résulte que l'assureur ne peut pas dans l'espèce se trouver tenu d'une obligation plus étendue que l'auteur responsable, mais ce texte ne concerne que les assurances choses; en matière d'assurances de personnes, il n'y a pas de limites, et il est bien rare qu'il y ait corrélation entre la dette de la Compagnie d'assurances et celle de la personne par la faute de qui le sinistre est arrivé.

Si nous supposons le sinistré désintéressé par son assureur, devons-nous admettre que la créance existant à son profit contre l'auteur du dommage soit éteinte par voie de conséquences comme elle le serait dans l'hypothèse du cautionnement ? Nous ne le croyons pas. Nous avons déjà observé que la jurisprudence se prononce en faveur du droit au cumul des indemnités lorsqu'elle se trouve en présence d'assurances de personnes, et nous avons fait valoir les raisons qui, logiquement, devraient entraîner les tribunaux à se prononcer dans le même sens lorsqu'il s'agit d'assurances choses.

Cette opinion d'après laquelle l'engagement de l'assureur et celui de l'auteur responsable ont trait à une même dette, procède d'ailleurs d'un examen peu attentif de la question. Il faudrait, pour qu'il en fût ainsi, que les deux obligations dérivassent d'une même cause, et telle n'est pas la situation. Bien certainement, en effet, l'obligation de l'assureur naît d'un contrat; celle des tiers responsables est engendrée par

un délit ou bien encore un quasi délit. Ce n'est d'ailleurs pas la seule différence qui existe entre les deux dettes; nous devons constater que leurs quotités peuvent être tout à fait différentes. L'article 1382 du Code civil met en effet l'auteur du sinistre dans l'obligation de réparer tout le préjudice qu'il a causé, tandis que l'assureur ne peut être tenu au delà d'un maximum prévu dans la police. Si nous supposons qu'un propriétaire ayant un immeuble d'une valeur approximative de 100.000 francs se contente de l'assurer jusqu'à concurrence de 50.000 francs, il est bien certain, en supposant qu'un sinistre vienne à le détruire de fond en comble, que l'auteur du dommage se verra dans l'obligation de verser à sa victime une somme de 100.000 francs au moins. Le propriétaire peut en effet, dans sa demande en dommages-intérêts, se baser sur le préjudice accessoire que lui cause la perte de jouissance de son immeuble pour réclamer une indemnité encore plus forte. Il est aussi évident, d'autre part, que l'assureur ne pourra être considéré comme obligé au delà des 50.000 francs stipulés dans la police.

La Cour de Cassation, dans son arrêt du 2 mars 1829, avait fort bien indiqué le caractère personnel de la dette de l'assureur lorsqu'elle disait :

« Attendu qu'en indemnisant X... la Compagnie a acquitté une dette résultant de la police qu'elle avait souscrite et par conséquent une dette qui était personnelle à ladite Compagnie et n'avait rien de commun avec le bail consenti au fermier du domaine incendié; d'où il suit qu'en jugeant uniquement que l'article 1251

n'était point applicable à la cause, la Cour d'Amiens n'a violé aucun article de loi. » (D. Jur. gén. V° Assur. terr., n° 247.)

Nous devons maintenant examiner la question de savoir si le bénéfice de la subrogation légale, dont une longue tradition fait profiter l'assureur maritime, se justifie par quelque raison de droit.

Comme nous l'avons indiqué, lorsqu'un sinistre maritime vient à se produire, l'assuré désirant obtenir de son assureur l'indemnité stipulée dans sa police d'assurance peut, suivant les circonstances, avoir recours soit à l'action en délaissement, soit à l'action d'avarie.

Dans le premier cas, l'assuré abandonnant à sa Compagnie d'assurances ce qui peut rester de la chose assurée, a le droit de lui réclamer le capital prévu dans son contrat. Les cas dans lesquels peut être opéré le délaissement sont indiqués dans l'article 369 du Code de Commerce, qui l'admet s'il y a eu : prise, naufrage, échouement avec bris, innavigabilité par fortune de mer, et aussi en cas d'arrêt d'une puissance étrangère, en cas de perte ou de détérioration des effets assurés, si la perte ou la détérioration va au moins à trois quarts.

Nous devons remarquer que ce texte n'a rien d'impératif. Les parties peuvent à leur gré, lors de la conclusion du contrat, convenir que le délaissement n'aura pas lieu dans certains cas prévus dans la loi et réciproquement, il ne dépend aussi que d'elles de décider qu'on pourra s'en prévaloir dans des circonstances non indiquées dans l'article 369.

Du fait de cette action, l'assuré obtient l'intégralité de la somme assurée, comme s'il y avait perte totale et que la preuve en fût faite, en abandonnant à l'assureur ce qui peut subsister de la chose assurée. Non seulement l'assureur en devient propriétaire, mais les actions relatives à cette chose et qui se rapportent au sinistre lui sont transmises immédiatement.

Devons-nous conclure de ceci que nous nous trouvons en la circonstance en présence d'un cas de subrogation légale ? Nous ne le croyons pas. Pour qu'il y ait subrogation, il faudrait que dans l'espèce l'assureur exerçât les actions de son assuré ; est-ce bien ainsi que les choses se passent ? Nous constatons que le délaissement étant effectif, la victime du sinistre est absolument dépourvue de tout droit de recours contre l'auteur responsable; l'assureur agit donc de son propre chef, en vertu d'un droit qui lui est propre.

Voyons maintenant ce qui se produit lorsque le sinistre se trouve être réglé par la voie de l'action d'avarie; c'est d'ailleurs par elle que, dans la plupart des cas, les assurés se trouvent indemnisés. Tandis qu'en cas de délaissement la somme entière est due par la Compagnie d'assurances, il y a lieu ici d'estimer le préjudice subi par l'assuré, car il conserve la propriété des objets qui n'ont pas disparu du fait du risque de mer. L'hypothèse que nous envisageons est donc exactement la même que celle d'une assurance contre l'incendie. Tous les arguments que nous avons présentés contre l'admission de la subrogation légale dans ce cas conservent leur force ; nous nous trouvons dans la

situation type que nous avons antérieurement examinée.

Il nous paraît absolument impossible de justifier la subrogation légale, dont la tradition et une jurisprudence constante font ici bénéficier l'assureur maritime. Les cas de subrogation légale sont limitativement énumérés par l'article 1251, et en l'absence d'un texte spécial, la dérogation aux principes que nous venons de signaler est vraiment inexplicable.

Nous croyons précisément qu'un texte semblable existe en matière d'assurance contre les accidents. La loi du 9 avril 1898, dans son article 16, modifié par la loi du 21 mars 1905, dit en effet ceci : « S'il y a assurance, l'ordonnance du président ou le jugement fixant la rente allouée spécifie que l'assureur est substitué au chef d'entreprise dans les termes du titre IV, de façon à supprimer tout recours de la victime contre ledit chef d'entreprise. »

En vertu de cet article, c'est donc à l'assureur et non au chef d'entreprise que l'ouvrier devra s'adresser pour toucher l'indemnité à laquelle il a droit. Ne serait-il pas équitable que l'assureur soit subrogé au patron en ce qui concerne ses droits dérivant de l'accident ? Ceci nous semble être tout à fait dans l'esprit de la loi : le texte précité implique même que l'assureur peut agir contre le tiers responsable en vertu de l'article 7 de la loi de 1898 (modifié le 22 mars 1902), tout comme le patron eût pu le faire dans le cas de négligence de l'ouvrier. Ceci résulte d'une double subrogation, la première transmettant au patron les actions de son ouvrier contre les tiers, la seconde substituant l'assureur au

patron dans l'exercice des droits de ce dernier. (V. : Trib. civ. de la Seine, 16 février 1900, Sim. 3.554, et aussi Rouen, 18 juillet 1903, Sim. 2.892.)

Pourrait-on répondre que l'assureur du patron n'a pas droit à la subrogation légale, en vertu de cette considération qu'il n'a fait qu'acquitter sa propre dette en indemnisant le chef de l'entreprise ? Nous ne le croyons pas. Comme l'a fait remarquer M. Capitant (*Revue trimestrielle de Droit civil*, 1906, p. 60 et suiv., note 2) : « La situation des parties est toute différente de celle qui se présente dans les autres contrats d'assurance. Quand une personne s'est assurée personnellement, soit contre l'incendie, soit contre les accidents, et qu'un tiers met le feu à la maison ou cause l'accident, l'assuré subit un préjudice propre, soit dans ses biens, soit dans sa personne, par l'acte du tiers. Au contraire, dans le cas d'assurance contre le risque professionnel, quand l'ouvrier est blessé ou tué par la faute d'un tiers, ce n'est pas le patron qui souffre un dommage, et, du moment qu'il est assuré, l'acte du tiers n'entraîne pour lui aucun préjudice. C'est l'assureur qui supporte les conséquences de la faute, « puisqu'il a payé l'indemnité prescrite ».

Il est incontestable que l'hypothèse envisagée ne rentre pas dans les termes de l'article 1251, 3° ; mais il ne dépend que du législateur de créer de nouveaux cas de subrogation légale, et c'est à notre avis ce qu'il fit en la circonstance.

Nous pourrions encore faire valoir contre les partisans de la théorie de la subrogation légale en dehors

des cas prévus dans les textes, certains arguments que nous avons déjà produits contre l'existence du recours direct de l'assureur.

L'étude du mécanisme des opérations d'assurance nous a déjà amené à conclure que le paiement des primes effectué par les assurés compense bien largement les indemnités que les Compagnies ont à verser en cas de sinistre. Etant donné l'ensemble de ses opérations, l'assureur ne subit pas de préjudice. Le bénéfice de la subrogation lui étant accordé, aurait donc pour résultat d'entraîner au profit de l'assureur un enrichissement tout à fait gratuit. Ce serait là une conséquence choquante, car il est de l'essence de l'assurance d'être un contrat aléatoire, et nous estimons que le fait d'accorder à l'assureur le bénéfice de la subrogation légale tend à lui accorder un avantage qui ne lui est pas dû.

L'on pourrait cependant répondre à cet argument que les Compagnies d'assurances, tenant compte à leurs assurés du bénéfice de la subrogation, les font profiter indirectement du recours par l'abaissement du taux de leurs primes.

Nous ne croyons cependant pas que les choses se passent ainsi en réalité, et en supposant même qu'il se trouve des Compagnies d'assurances établissant leurs tarifs en observant cette considération, nous devrions en conclure que la subrogation qui en résulte a un caractère plutôt conventionnel que légal.

Comme nous l'avons déjà vu, le législateur, dans l'article 26 de son projet de loi, a estimé cependant que

le bénéfice de la subrogation légale devait être accordé à tous les assureurs, sauf dans certains cas, et par interprétation de la volonté des parties.

Reconnaissant que « cette subrogation sort quelque peu des limites qui doivent être assignées à la subrogation légale de l'article 1251 », il peut sembler extraordinaire que le législateur ait cru bon de la qualifier ainsi.

A notre avis, l'article 16 de la loi du 9 avril 1898 fut plus heureusement rédigé, car tout en admettant les conséquences résultant de l'idée de subrogation, il se garde de prononcer le mot.

Telle semble être d'ailleurs l'opinion de M. Dupuich dans son rapport sur le projet de 1907, lorsqu'il propose de rédiger de la façon suivante l'alinéa 1 de l'article 26 : « Par le seul fait de l'assurance, tous les droits, recours et actions éventuels de l'assuré contre toutes personnes responsables ou simplement garantes du sinistre, à quelque titre et pour quelque cause que ce soit, sont transportés à l'assureur. »

Comme on peut le constater, le mot « subrogation » a été évité, et c'est la raison qui nous fait préférer cette rédaction à celle du projet.

TROISIEME PARTIE

LES CLAUSES DE CESSION

Chapitre premier

Discussion sur la nature de ces clauses.

La plupart des polices d'assurances contenaient jadis la formule type que voici : « Par le seul fait de la présente police et sans qu'il soit besoin d'aucune autre cession, transport, titre ou mandat, la Compagnie est subrogée dans les droits, recours et actions de l'assuré, contre toutes personnes garantes ou responsables du sinistre, à quelque titre, pour quelque cause que ce soit et même contre leurs assureurs s'il y a lieu. L'assuré consent expressément à cette subrogation, et il sera tenu, s'il en est requis lors du paiement de l'indemnité, de la réitérer dans la quittance, par acte notarié ou sous signature privée. »

Le mot « subrogation » se trouvant dans ce texte d'usage courant, nous devons nous poser la question de savoir si la transmission conventionnelle des actions du sinistré à son assureur constitue une application admissible en droit de l'opération qu'est la subrogation. L'article 1250 du Code civil prévoit deux cas de subrogation : le premier résultant d'une convention intervenue entre le créancier et le tiers qui acquitte la dette,

cela sans le concours du débiteur, le second se produisant sans le concours du créancier, par suite d'un arrangement intervenu entre le débiteur et un tiers qui lui procure les sommes nécessaires pour payer ce qu'il doit.

Le texte précité contenu dans les polices d'assurances se rapporte à la première des hypothèses que nous venons de signaler.

Pour que l'on se trouve exactement dans le cas d'application de la disposition législative, il faut tout d'abord que le créancier, l'assuré en la circonstance, reçoive son paiement d'une tierce personne, et l'on entend par là un étranger à la dette.

Il est, de plus, nécessaire que le consentement du créancier soit exprimé formellement : un acte authentique n'est d'ailleurs pas exigé, un acte sous seing privé suffit; et même un consentement écrit n'est pas indispensable, sous réserve de la question de preuve.

Il faut en outre que la subrogation soit consentie en même temps que le paiement; parce qu'une fois le paiement effectué, la créance est éteinte; elle ne peut revivre au profit du subrogé.

A la différence de ce qui est nécessaire dans les cas de subrogation légale, il n'y a pas lieu de justifier ici d'un intérêt quelconque au paiement de la dette; même consentie par le créancier, au profit d'une personne qui n'aurait aucun intérêt, l'opération reste licite, elle est parfaitement valable.

Les conditions requises par la loi ne sont certainement pas réalisées dans la situation qui nous occupe.

L'objection que nous avons déjà présentée conserve ici toute sa force; lorsque l'assureur se voit dans l'obligation de verser à son assuré l'indemnité dont le paiement lui incombe du fait de la police qu'il a signée, ce n'est pas la dette de l'auteur du sinistre qu'il acquitte, mais bien la sienne propre. Ceci est d'autant plus vrai que le paiement du sinistre étant effectué, le tiers responsable reste, dans notre opinion, tenu envers sa victime. Comme nous avons déjà eu occasion de le dire, les raisons en vertu desquelles la jurisprudence s'est prononcée en faveur du cumul des indemnités lorsqu'il s'agit d'assurances de personnes, eussent dû logiquement l'entraîner à des conclusions semblables pour toutes les autres variétés d'assurances. Il reste donc bien évident que dans l'hypothèse, ce n'est pas la dette du tiers responsable qui se trouve être acquittée par l'assureur, mais bien la sienne propre.

Il serait tout à fait immoral, en effet, que la responsabilité du tiers vînt à disparaître du fait d'un contrat auquel il est absolument étranger. L'acte de prévoyance du sinistré ne peut raisonnablement le décharger de l'obligation que les principes d'équité les plus élémentaires mettent à sa charge. A notre avis, il reste débiteur de l'assuré dans la même mesure où il l'eût été s'il n'y avait pas eu de contrat d'assurance.

Comme l'a dit Alauzet [1], « L'article 1250 parle d'un tiers acquittant une dette à laquelle rien ne l'obligeait... est-ce le cas de l'assureur? Est-ce donc une tierce personne, celui avec qui vous avez passé un con-

(1) *Traité des Assurances*, t. I, n° 480.

trat et qui est obligé directement et de la manière la plus étroite; qui a reçu dès longtemps par le paiement des primes le prix de la créance qu'on lui réclame? N'est-il donc pas tenu par un contrat où il était partie principale? »

Ceci revient à dire que l'assureur n'a pas payé la dette d'autrui, il a payé sa propre dette.

Nous avons vu aussi que la subrogation doit être opérée en même temps que le paiement... Peut-on dire que les choses se passent ainsi dans notre hypothèse? Ce serait, il nous semble, une affirmation tout au moins risquée; au moment où les parties contractantes ont souscrit la police, il n'y avait ni créance, ni dette; et même bien mieux, à ce moment, l'on ignorait si le risque prévu dans la police se serait un jour réalisé, l'on se trouvait par le fait même dans l'impossibilité de savoir si les clauses prévues au contrat auraient un jour occasion de jouer.

L'on a répondu, il est vrai, que la simultanéité entre le paiement et la subrogation n'était pas de rigueur, et qu'il suffit seulement que cette dernière ait précédé le paiement. Cette affirmation est basée sur la considération suivante : le but du législateur a été d'empêcher qu'au moyen d'une subrogation consentie après coup on puisse faire revivre une dette définitivement éteinte; rien ne devrait s'opposer par conséquent à ce qu'elle ait lieu avant. (V. : Larombière, table IV, art. 1250, n° 6; Demolombe, Contrats, IV, n° 374; Aubry et Rau, 5e éd., IV, § 321, texte et note II; Mourlon, *Traité de subrogation*, p. 223.)

Bien que ce soit là une opinion très accréditée, on peut se demander jusqu'à quel point elle est conforme au texte de l'article 1250, qui requiert de façon expresse que la subrogation soit faite « en même temps que le paiement ». Mais supposons même que ce texte ne soit pas considéré comme constituant un obstacle, et que rien n'empêche qu'elle soit effectuée auparavant, il reste toujours vrai que la subrogation nécessite le remboursement par le subrogé de la créance du subrogeant, et nous ne voyons pas comment ceci serait possible; nous ne devons pas oublier en effet qu'au moment de la conclusion du contrat, la créance de l'assureur n'existe pas encore, et que peut-être même elle n'existera jamais.

Pour que l'on se trouve dans l'hypothèse de la subrogation conventionnelle, il faudrait de plus, comme l'a fait observer Laurent (*Principes de Droit civil*, XVIII, n° 103), que cette transmission d'action qui normalement ne peut être gratuite, soit consentie moyennant un prix déterminé. Quel est donc ici le prix ? « Est-ce l'indemnité que l'assureur paye à l'assuré ? Mais cette indemnité il la paie en vertu d'un contrat d'assurances et il a reçu la compensation de cette indemnité en touchant la prime. Si l'assureur peut, en vertu de la subrogation, se faire rembourser l'indemnité qu'il a payée à l'assuré, il recevra tout ensemble la prime et l'indemnité qui représente la prime ? »

Malgré tout, l'idée de subrogation a été défendue par un éminent jurisconsulte. Dans une note sous un arrêt de la Cour de Cassation du 3 février 1885 (J. 1886, 1,

273), M. Lyon-Caen s'exprime de la façon suivante : « Pourquoi l'usage de la clause litigieuse s'est-il répandu, et pourquoi est-elle devenue de style dans les polices d'assurances des maisons contre l'incendie ? La jurisprudence a généralement refusé à l'assureur qui paie l'indemnité due à l'assuré le bénéfice de la subrogation légale. La clause litigieuse est destinée à suppléer à l'absence de la subrogation légale. Elle a pour but d'établir par la convention ce qui ne peut être admis en vertu de la loi elle-même. Or, l'opération qui correspond exactement à la subrogation légale est la subrogation conventionnelle, ce n'est point la cession de créance... Du reste, s'il est difficile de donner un critérium absolu pouvant permettre, dans le doute, de décider si les parties ont voulu faire une subrogation ou une cession de créance, on peut du moins, pour la solution de cette question, se guider d'après les considérations suivantes. Quand le but des intéressés a été moins de créer un droit au profit d'une personne contre une autre que de lui assurer un recours plus avantageux ou plus efficace que celui qu'elle aurait de son chef, indépendamment de toute convention spéciale, il y a subrogation et non cession de créance. N'est-ce pas là le but que se proposent les parties en matière d'assurances, par la clause litigieuse ? L'assureur a un recours de son chef contre les auteurs du dommage, mais il est plus avantageux pour lui à divers points de vue de pouvoir exercer les droits mêmes de l'assuré. »

A notre avis, les arguments que nous avons produits contre la subrogation légale conservent leur force pour

ce qui est de la subrogation conventionnelle. Si nous prenons pour exemple la créance d'un incendié contre un assureur, nous constatons qu'elle est distincte par sa cause de la créance qu'il peut avoir contre l'auteur de l'incendie; il n'existe en réalité aucun lien de droit entre l'auteur du sinistre et la Compagnie d'assurances.

Telle est d'ailleurs l'opinion de la jurisprudence. Le Tribunal de commerce de la Seine (9 oct. 1903, Pand. fr., 1904, 2, 129) a en effet jugé que « La cause de la subrogation conventionnelle est un payement effectué par un tiers qui vient acquitter la dette pour le débiteur, sans y être personnellement et directement tenu; il convient de remarquer que la Compagnie d'assurances n'est pas le tiers prévu par l'article 1250 du Code civil; en effectuant un versement de fonds à la victime, la Compagnie d'assurances a payé sa propre dette envers l'assuré. »

Le même Tribunal de commerce (13 mai 1903, *Gaz. des trib.*, 15 juillet 1903), après avoir posé en principe que toute subrogation suppose une dette unique acquittée pour un autre par celui qui paie, déclare que : « cette condition n'existe pas en pareil cas, puisque l'obligation de l'auteur de l'accident ne pourrait découler que des principes généraux de responsabilité inscrits dans les articles 1382 et suivants du Code civil et devrait être proportionnée au préjudice réel subi par la victime de l'accident, tandis que la Compagnie est tenue, en vertu du contrat d'assurances, au paiement de sommes fixées à l'avance, pour certaines éventualités déterminées, sommes qui peuvent être, suivant les cir-

constances, soit inférieures, soit supérieures au préjudice réel subi par la victime. D'où il suit que l'origine, la nature et le quantum des deux dettes étant absolument différents, l'assureur ne peut prétendre avoir payé pour le compte de l'auteur de l'accident et avoir éteint la dette de ce dernier. »

Certains tribunaux, s'attachant à la lettre de la clause portée dans la police, après avoir constaté qu'elle ne correspondait pas à l'opération qui porte le nom de subrogation, crurent pouvoir l'écarter purement et simplement (1). C'était cependant là une opinion outrée, ne tenant aucun compte des règles admises en ce qui concerne l'interprétation des contrats. C'est en effet un principe incontesté que les conventions doivent être interprétées *potius ut valeant quam ut pereant*. En présence d'une dénomination inexacte donnée par les parties à l'opération juridique qu'elles ont en vue, il a toujours été du devoir des juges de rechercher la commune intention des parties contractantes pour faire valoir leurs actes. Cette façon de voir s'imposait même d'autant plus, que le mot subrogation est souvent employé dans un sens beaucoup plus large que celui de l'article 1250; dans bien des cas, il est en effet synonyme de cession; les tribunaux pouvaient donc, sans se trouver en contradiction avec un texte législatif, déclarer valables, selon le désir des parties, les clauses qu'elles inséraient dans leurs polices.

(1) V. Amiens, 31 déc. 1868, D. P. 69, 2, 19. Trib. com. Seine, 19 avril 1903, *Pand. franç.* 04, 2, 129, *Le Droit* 20 mai 1903.

La jurisprudence ne tarda pas à admettre ces conclusions, et voici la note de M. Capitant, sous un arrêt du 21 mars 1905 (D. P., 06, 2, 185) : « L'arrêt de la Cour de Paris déclare que la clause de subrogation consentie par l'assuré au profit de l'assureur est valable. Sans doute, remarque-t-il très justement, il ne s'agit pas de la subrogation qui peut être accordée, en vertu de l'article 1250 du Code civil, au tiers qui paye le créancier en l'acquit du débiteur; car l'assureur, qui verse l'indemnité entre les mains de l'assuré, acquitte sa propre obligation et non pas celle d'autrui. Mais cette clause constitue une cession des droits qui peuvent appartenir à l'assuré contre le tiers. Le jugement du tribunal civil de la Seine, qui a été déféré à la Cour de Paris, s'était emparé de cette constatation pour refuser tout effet à la clause subrogatoire, sous le prétexte que l'assureur n'était pas le tiers prévu par l'article 1250. Mais le seul fait que les parties ont donné à leur convention une dénomination inexacte ne saurait en entraîner l'inefficacité, il faut rechercher avant tout quelle a été leur intention et faire produire à l'acte tous les effets qu'elles ont voulu y attacher, pourvu que ces effets soient licites. »

Etant donné que la clause en question ne peut être considérée comme constituant une subrogation conventionnelle, nous devons rechercher à quelle définition elle pourrait correspondre.

Mourlon [1], dans son *Traité des subrogations person-*

(1) Voir aussi en ce sens GRÜN et JOLIAT : *Traité des assurances terrestres* n° 297.

nelles, p. 227, après avoir constaté qu'au moment où le contrat d'assurance s'est formé, la subrogation n'a pu être effectuée *hic et nunc* au profit de l'assureur qui n'a rien payé et n'avait rien à payer, ajoute que les clauses insérées dans les polices constituent entre les parties une subrogation éventuelle, subordonnée à cette double condition : déboursés par l'assureur et aussi accomplissement des formalités exigées par la loi pour la validité d'une subrogation conventionnelle. Si l'auteur indemnise le propriétaire, la première condition s'accomplit; mais la seconde fait défaut, si la quittance ne mentionne pas la convention de subrogation.

Par conséquent, jusqu'au moment où intervient le paiement, il n'existe dans cette opinion aucune transmission des droits de l'assuré. Cependant, par le fait de la promesse consentie, l'assureur a le droit de contraindre son assuré à le subroger dans ses droits contre l'auteur du sinistre, il aurait même à sa disposition un moyen des plus efficaces pour atteindre ce but, moyen qui consisterait à retenir le montant de l'indemnité d'assurance, jusqu'à ce que l'assuré veuille consentir à la subrogation. Telle est l'opinion de Mourlon (*loc. cit.*) : « Si l'assuré refuse d'insérer dans la quittance une clause subrogative au profit de l'assureur, celui-ci peut légitimement refuser de l'indemniser, car il ne s'y est engagé que sous la condition qu'il serait subrogé dans ses droits. L'assureur ne peut pas être contraint d'exécuter son obligation quand l'assuré refuse d'exécuter la sienne. Lorsque deux obligations sont corrélatives, l'une des parties ne peut pas exiger l'exécution du contrat, si elle n'est prête à l'exécuter elle-même. »

Les arguments que nous avons présentés contre la subrogation conventionnelle pure et simple peuvent aussi bien être invoqués contre la théorie de la promesse de subrogation. C'est qu'en effet au moment où l'assureur, ayant payé l'indemnité promise, réclame à son assuré la transmission de ses droits, nous nous trouvons exactement dans l'hypothèse de la subrogation conventionnelle; et il reste toujours que l'assureur paie sa propre dette et non celle d'un tiers, ce qui l'exclut des cas d'application de l'article 1250.

Les Compagnies d'assurances, s'étant rendues compte des inconvénients qu'il pouvait y avoir pour elles à qualifier du nom de subrogation l'opération qu'elles avaient en vue, adoptent désormais (depuis le 1er janvier 1913) une clause infiniment mieux comprise. L'article 27 de la police d'assurance contre l'incendie de la Compagnie « l'Urbaine » est actuellement ainsi rédigée :

« Par le seul fait de la présente police, l'assuré cède » à la Compagnie, dans la mesure où il est couvert par » l'assurance, ses droits et actions contre toutes per- » sonnes responsables du sinistre, à quelque titre que » ce soit et contre leurs assureurs.

» La Compagnie pourra, moyennant surprime, renoncer à l'exercice de son recours. Toutefois, si le tiers responsable est assuré, elle pourra, malgré la renonciation, exercer son recours dans la limite où cette assurance de responsabilité produira son effet.

» La Compagnie renonce, en tout état de cause et sans surprime, à exercer un recours contre toute per-

sonne dont l'assuré est civilement responsable, le cas de malveillance excepté. »

Les Compagnies d'assurances, en adoptant des clauses semblables, n'ont fait que mettre à profit l'enseignement qui leur était donné par les tribunaux. Depuis bien longtemps la jurisprudence interprétait dans le sens de « cession des droits éventuels » le mot de subrogation qui se trouvait dans les polices. (Voir en ce qui concerne les assurances contre l'incendie : Cass. civ. 24 nov. 1840, B. de M., 2, 49. — Amiens, 24 juillet 1841, B. de M. 2, 50 ; Cass., 1er décembre 1846, B. de M., 1, 34; Orléans, 26 août 1858, B. de M., 2, 206. Alger, 25 novembre 1893, D., 94, 2, 503; Besançon, 26 avril 1898, J. Ass., 1899, 2; Montpellier, 10 février 1902, J. Ass., 1903, 1, 116; Pau, 29 juillet 1912, J. 12, 2, 300.)

Pour les assurances contre les accidents, voir : Trib. civ. de la Seine, 10 nov. 1891, Sim., 3, 223 ; trib. civ. d'Angers, 19 novembre 1894, Sim. 3, 332 ; trib. civ. de Dijon, 30 mai 1901, Sim. 3, 681; Paris, 21 mars 1905, D., 1906, 2, 185, avec note de M. Capitant ; Paris, 9 novembre 1911, G. P., 11, 2, 621.

La clause n'est donc plus désormais douteuse; nous nous trouvons en présence d'une cession de droits éventuels, opération qui diffère à bien des points de vue de la subrogation conventionnelle (1).

1° Le seul consentement des parties contractantes suffit pour qu'elle existe dans les rapports du cédant et du cessionnaire. En l'absence même de délivrance opé-

(1) Planiol. — T. II, 5e édition, n° 1638.

rée par remise des titres, conformément à l'article 1689 du Code civil, la propriété du droit cédé se trouve néanmoins transférée au cessionnaire. (Cf. : Laurent, T. XXIV, n° 472. — Marcadet, article 1689, n° 1. — Colmet de Santerre, *Traité de la vente et du louage*, T. VII, n° 135 *bis*. — Aubry et Rau, *Cours de Droit civil français*, 4e édition, t. IV, § 359 *bis*. — Voir également en ce sens : Orléans, 26 août 1858 ; Limoges, 20 avril 1887 ; Poitiers, 18 décembre 1889 ; Alger, 25 nov. 1893.

Comme nous aurons occasion de le revoir, pour se saisir de la créance qui lui est vendue, le cessionnaire doit, soit signifier le transport au cédé, soit obtenir de lui un aveu écrit constatant qu'il a connaissance du transport. En cas de subrogation, il suffit d'une quittance subrogative donnée par le créancier et ayant date certaine.

2° Conformément à l'article 1693, le cédant est garant vis-à-vis du cessionnaire de l'existence de la créance. (Cf. Tribunal civil de Toulouse, 17 juillet 1893.)

Dans le cas de subrogation, il n'en est pas ainsi, et si la dette qui a été payée n'existait pas, le subrogé n'a qu'une action en répétition de l'indu; il n'a droit qu'au remboursement de ce que le subrogeant a reçu de lui, tandis que le cessionnaire, qui a l'action en garantie, obtient en outre ses frais d'achat et les frais de poursuites contre le cédé.

3° La créance acquise par subrogation est destinée uniquement à faire rentrer dans ses déboursés le tiers subrogé qui a payé au nom du débiteur. Si ce tiers a

obtenu d'un créancier, qui désespérait de se faire payer, une subrogation totale pour une somme inférieure à la dette, il ne peut agir comme subrogé que jusqu'à concurrence de ce qu'il a réellement versé. Au contraire, un cessionnaire qui a acheté la créance au rabais peut en réclamer le montant entier au débiteur.

Par le fait de l'acceptation de la clause indiquée, l'assuré transfère à son assureur les droits qu'il peut avoir un jour contre le tiers responsable. Comme il est bien dans les intentions de l'assuré de ne vouloir se dessaisir de ses droits qu'une fois indemnisé par son assureur, la cession se trouve opérée sous la condition suspensive du paiement de l'indemnité par la Compagnie d'assurances. Cette indemnité ayant été versée, la clause prévue dans la police peut produire son effet.

La validité de cette opération devait cependant être contestée, aussi bien en doctrine qu'en jurisprudence.

Dans son *Traité général des Assurances*, T. II, n° 481, Alauzet s'exprime de la façon suivante : « Est-ce que c'est un droit éventuel, qu'une possibilité indéfinie de demander des dommages-intérêts pouvant résulter du délit ou du quasi délit de quelque personne que ce soit au monde ? »

La Cour de Colmar (13 janvier 1832, S., 33, 2, 105) avait jugé en ce sens que l'éventualité du recours du propriétaire contre le locataire était incessible. En conséquence, la cession des droits du propriétaire au profit de son assureur, cession qui avait pour but de faire profiter l'assureur de la dispense de preuve résultant

de l'article 1733 C. civ., était jugée illicite. L'on considéra l'article précité comme constituant un privilège établi au profit du propriétaire, privilège qui ne saurait être transmis sans la propriété elle-même de l'immeuble loué.

Cette décision ne devait cependant pas en entraîner de semblables. C'est qu'en effet l'on ne peut considérer comme attaché à la personne le droit que l'article 1733 confère au propriétaire à l'encontre de son locataire. Résultant d'un contrat de bail, ce droit a pour objet une somme d'argent; il fait partie du patrimoine du propriétaire, et, comme tous ses autres biens, il est dans le commerce. Rien ne s'oppose à ce qu'il en fasse usage en le cédant à un tiers. L'on ne pourrait pas affirmer l'opinion contraire en se basant sur cette considération que c'est un droit éventuel; les droits éventuels, aussi bien que les droits futurs, sont susceptibles de cession. La jurisprudence, depuis déjà longtemps d'ailleurs, reconnaît au propriétaire le droit de céder le recours éventuel qu'il possède contre son locataire (1).

On contesta aussi la validité de cette cession en prétendant qu'elle n'avait ni cause, ni prix; critique bien peu fondée en réalité, car la cause existe, puisque la cession se trouve être la condition d'un contrat à titre onéreux et que, pour ce qui est du prix, en son absence l'opération serait cependant valable, une cession pouvant très bien avoir lieu à titre gratuit.

C'est là une opinion que nous trouvons dans un arrêt

(1) Cass. 1er déc. 1834. S. 35, 1, 148. Cass. 13 avr. 1836. S. 36, 1, 271.

de la Cour de Paris [1] : « Quoique les règles relatives au transport de créance figurent dans le Code civil au titre de la vente, il n'est point exact que toute cession de créance constitue une vente. La cession de créance peut s'effectuer à d'autres titres : elle peut se faire, notamment, à titre gratuit... elle peut également figurer à titre de clause et condition dans un acte à titre onéreux autre qu'une vente, et tel est le cas dans l'espèce. (Contrat d'assurance contre les accidents.) »

Il importe d'ailleurs de remarquer que généralement la cession d'actions est consentie moyennant un prix. Dans les polices d'assurances récentes l'on constate en effet que le montant des primes subit une majoration de 25 % lorsque l'assuré se refuse à consentir une clause de cession.

Rien ne s'oppose par conséquent à ce que nous admettions que cette clause des polices d'assurances constitue une cession valable de droits futurs et éventuels.

(1) 21 mars 1905, D. P. 1906, 2, 185.

Chapitre II

Conditions de validité de la cession.

Dans les rapports des parties entre elles, la cession est réalisée par suite de l'acceptation par l'assuré de la clause contenant cession de ses droits à l'assureur, contre le tiers responsable. Dans la pratique cette clause figurant parmi les conditions imprimées sur la police, le simple fait de la signature de cette pièce par l'assuré implique son adhésion aux stipulations qui s'y trouvent.

En supposant d'ailleurs que, lors de la conclusion du contrat d'assurances, les parties ne se soient pas expliquées à ce sujet, elles peuvent cependant encore réaliser cette opération dans le procès-verbal d'estimation et d'expertise du dommage, ainsi d'ailleurs que dans la quittance d'indemnité que la Compagnie paye à l'assuré [1].

Lorsque la cession se trouve réalisée par la signature de la police, le tiers responsable peut être poursuivi par l'assureur, avant que ce dernier ait versé quoi que ce soit à son assuré. Comme nous l'avons dit, une cession de créance pouvant être effectuée à titre gratuit, il n'y a pas de raison pour que l'assureur justifie d'un paiement opéré avant de poursuivre l'auteur du dommage. « Quand une cession a été consentie à l'assureur, les effets de cette cession ne sont pas subordonnés au paie-

(1) Cass. 1er déc. 1846; D. P. 47, 1, 37.

ment de l'indemnité, et on doit reconnaître à la Compagnie le droit de poursuivre le tiers responsable du dommage, sans être tenu de justifier de ce paiement [1]. »

Nous verrons cependant que cette solution admise en jurisprudence a été critiquée. L'on a fait valoir que l'assuré ayant cédé ses droits contre l'auteur responsable, supporterait seul, en cas d'insolvabilité de son assureur, les conséquences du sinistre, et que cela ne pouvait être une conséquence naturelle dérivant de la cession.

Il semble bien logique que les parties, au moment de signer le contrat, n'aient pas soumis cette cession à la condition unique de la réalisation du sinistre, le paiement préalable de l'indemnité d'assurance était aussi dans leurs intentions. Telle est l'opinion qu'exprime M. Lyon-Caen dans la note que voici [2] : « Une cession de créance peut être conditionnelle et pour qu'une condition soit admise, il n'est assurément pas nécessaire qu'elle soit expresse. On peut induire une condition des circonstances, la considérer comme résultant de l'intention des parties. Dans l'espèce, il n'avait pas été dit que la cession ne produirait ses effets qu'autant que l'assuré aurait été indemnisé par l'assureur. Qu'importe! Il n'est pas, nous l'avons dit précédemment, bien raisonnable de croire que l'assuré a entendu consentir à transmettre ses droits à l'assureur dès qu'il y aura

(1) Cass. 3 fév. 1885.
(2) Lyon-Caen, note au Sirey 1886, I, 274.

sinistre, alors qu'il n'aura pas encore reçu d'indemnité, et à s'exposer ainsi aux risques d'insolvabilité de la Compagnie d'assurances. Dans le doute, il est naturel de penser que les parties ont entendu subordonner la cession à la condition du paiement de l'indemnité d'assurance. »

C'est là une opinion qui nous semble très équitable. Il faut cependant reconnaître qu'elle n'est pas très juridique; les parties ayant stipulé de façon nette et formelle, il est difficilement admissible en droit que le juge puisse, en se basant sur des considérations d'équité, modifier les effets de leur contrat. Aucune protection n'est due au majeur sain d'esprit, et l'assuré ne peut s'en prendre qu'à lui des conséquences de la mauvaise rédaction de son contrat.

Si la convention est suffisante pour opérer entre les parties le transport de créance, il n'en est pas normalement de même vis-à-vis des tiers. En vertu de l'article 1690 :

« Le cessionnaire n'est saisi à l'égard du tiers que par la signification du transport faite au débiteur. Néanmoins, le cessionnaire peut être également saisi par l'acceptation du transport faite par le débiteur dans un acte authentique. »

L'acceptation par acte authentique du tiers auteur d'un délit ou d'un quasi délit étant difficilement concevable, nous devons nous poser la question de savoir si, dans le cas actuel, la signification est nécessaire à la perfection de l'opération.

En se rapportant aux arrêts qui furent rendus en la

matière, l'on constate que la jurisprudence n'est pas nettement établie. Certains jugements ont proclamé l'inutilité de toute signification; d'après eux, la cession serait parfaite vis-à-vis de tout le monde dès que le sinistre vient à se produire. Il ne faudrait donc pas, dans l'opinion des tribunaux qui ont ainsi jugé, prendre le mot « cession » dans le sens où il se trouve employé dans l'article 1690. — Voir en ce sens : Orléans, 26 août 1858, D., 59, 2, 2. Besançon, 26 avril 1898, *Journal des Ass.*, 1899, 2; Montpellier, 20 février 1902, *J. Ass.*, 1903, 1, 116; Paris, 31 décembre 1907, S., 1909, 2, 45.

D'autres jugements admettent qu'une signification est nécessaire, mais prétendent qu'il n'est pas indispensable qu'elle ait lieu dans les formes prescrites par l'art. 1690; c'est ainsi que dans cette opinion, une saisie-arrêt pratiquée entre les mains d'un locataire; ou bien encore, un exploit introductif d'instance sont suffisants pour que la cession soit opposable à l'auteur du dommage. (Alger, 25 nov. 1893, D., 94, 2, 503 (ass. incendie); Paris, 21 mars 1905, D., 1906, 2, 185; Paris, 9 nov. 1911, G. P., 11, 2, 621 (ass. accidents.)

L'on rencontre aussi des tribunaux qui se sont prononcés nettement en faveur de l'application de l'article 1690. (Cass. Req., 15 juillet 1874, D., 75, 1, 102 : Rouen, 27 nov. 1885, Sim. 2, 83 (ass. incendie); Angers, 19 nov. 1894, sim. 3, 332.) Dans cette dernière opinion, le paiement fait à l'assuré par le tiers responsable avant la signification de la cession est opposable à l'assureur cessionnaire; d'autre part, le paiement que le tiers aurait fait à un cessionnaire postérieur, qui lui aurait signifié

la cession dont il bénéficie, serait opposable au premier cessionnaire ayant négligé d'accomplir la formalité prescrite par l'article 1690.

Cette façon de juger peut dans certains cas entraîner pour les Compagnies de gros inconvénients. L'assureur n'a en effet de droit opposable à tous que le jour où il connaît le tiers responsable pour lui signifier la cession; d'où il résulte que si l'assureur se trouve en présence d'un assuré malhonnête, ce dernier peut céder sa créance en indemnité à un cessionnaire nouveau qui lui, connaissant l'auteur du dommage, s'empressera de lui signifier la cession qui lui est consentie. Si l'assureur réussit à établir que le cessionnaire récent a agi frauduleusement connaissant la cession antérieure, il pourra bien recourir contre lui, mais encore est-il que dans ce cas il supporterait le risque de son insolvabilité.

Pour se prémunir contre ce danger, les Compagnies d'assurances contre l'incendie pourraient, en prévision du sinistre, signifier la cession, dès le moment de la signature du contrat, aux locataires et aux voisins ; débiteurs possibles, ils sont ainsi avisés que dans le cas où leur responsabilité se trouverait engagée, ils devraient non au propriétaire, mais à l'assureur. M. Demogue, dans un article de la *Revue trimestrielle* (1906, p. 304 et suiv.) s'explique ainsi à ce sujet : « A première vue, cette pratique peut paraître étrange, et on peut s'étonner de ces significations anticipées à des débiteurs incertains. Mais la jurisprudence en offre des exemples. La Cour de cassation a eu à statuer (26 mai 1886, S., 86, 1, 256) sur le cas où le cessionnaire d'un

prix de licitation avait, avant cette licitation, signifié son contrat à diverses personnes susceptibles de devenir adjudicataires. Ce qui a été fait pour une cession de prix d'adjudication peut l'être aussi bien pour une cession de créance en indemnité. »

Etant donné que notre Code civil n'a prévu qu'un genre de cession, dont il a déterminé les conditions et les effets dans l'article 1690, nous estimons qu'à moins de tomber dans l'arbitraire, il est nécessaire d'appliquer cette réglementation à l'opération que les parties ont ainsi qualifiée dans leur contrat.

Lorsque la cession est opérée, le cessionnaire devient créancier, il peut agir; la Compagnie d'assurances se trouve alors investie de tous les droits, de toutes les actions que l'assuré pouvait faire valoir contre l'auteur du dommage. C'est ainsi, par exemple, qu'elle pourra se prévaloir de l'article 1166 du Code civil, aux termes duquel les droits et actions d'un débiteur, à l'exception de ceux qui sont exclusivement attachés à sa personne, peuvent être exercés par le créancier. Rien ne s'opposera par conséquent à ce que l'assureur d'un propriétaire sinistré agisse contre l'assureur du locataire responsable de l'incendie. Le Tribunal civil de la Seine (22 juillet 1881, *Rec. période. des Ass.*, 83, p. 163) a ainsi jugé que « si le responsable négligeait d'appeler son assureur en garantie, la Compagnie cessionnaire pourrait exercer l'action de celui-ci contre cet assureur et prendre des conclusions contre lui, une fois l'instance liée. »

Dans un ordre d'idées semblable, une Compagnie d'assurances pourrait faire tomber les actes qu'aurait faits son assuré en fraude de ses droits ; la question ayant été discutée devant les tribunaux, il a été jugé que : « la Compagnie cessionnaire des droits du propriétaire peut, en vertu de l'article 1167 du Code civil, faire déclarer nul, comme fait en fraude de ses droits, l'acte par lequel le locataire, responsable du sinistre, a renoncé à réclamer à son assureur l'exécution de sa police [1]. »

Sauf convention contraire, les accessoires de la créance sont transférés en même temps que la créance elle-même; l'assureur pourra par conséquent se prévaloir de l'article 1733, qui établit une présomption de faute contre le locataire : il en sera de même de l'article 2102 du Code civil (alinéa 1) accordant au propriétaire un privilège sur les meubles de son locataire : « La créance du propriétaire contre le locataire responsable, en vertu de l'article 1733, est privilégiée par l'article 2102 sur les meubles du locataire; la Compagnie d'assurances substituée aux droits du propriétaire jouit du même privilège [2]. »

Faut-il admettre aussi que l'assureur, créancier éventuel, peut pratiquer une saisie-arrêt sur une créance de son débiteur ? La Cour d'appel ayant refusé ce droit aux créanciers à terme ou conditionnels, doit-on en conclure qu'à plus forte raison les créanciers éventuels ne sau-

(1) Trib. de la Seine, 12 juillet 1890. *Rec. pér. des Ass.*, 90, p. 153.
(2) Trib. civ. de Vervins, 2 août 1878. *Journ. des Ass.*, 79, p. 9.

raient s'en prévaloir ? La Haute Cour, considérant l'opposition comme un acte conservatoire et estimant que la saisie-arrêt ne devient un acte d'exécution que par le fait de l'assignation en validité (Cass. civ., 10 août 1881, D., 1882, 1, 307; Cass. civ. 1er mai 1889, S., 1889, 1, 461), ceci nous incite à conclure que son droit étant éventuel, le créancier peut cependant faire opposition, mais à la condition de surseoir à sa validation jusqu'au moment où son droit sera pur et simple.

Nous devons aussi remarquer que, par le fait de l'article 551 du Code de Procédure, un créancier ne peut recourir aux voies d'exécution qu'à la double condition que sa créance soit à la fois certaine et liquide. On peut se poser la question de savoir à quel moment l'assureur cessionnaire se trouve dans les conditions voulues pour se prévaloir de son titre.

Tant que la condition reste pendante, tant que le sinistre ne se réalise pas, il est incontestable que la créance reste incertaine; d'autre part, seule l'évaluation du dommage subi est de nature à la rendre liquide. Il est donc parfaitement logique d'admettre que l'assureur, avant de faire opposition entre les mains du tiers responsable, ou bien encore entre les mains de l'assureur de ce dernier, devra attendre que l'on ait procédé aux opérations d'évaluation du dommage.

Les tribunaux ne se sont cependant pas toujours montrés sévères pour ce qui est de l'application de ces conditions. C'est ainsi, par exemple, qu'ils ont pu juger [1] que la présomption résultant de l'article 1733

(1) Toulouse, 1er février 1837.

était suffisante pour autoriser un propriétaire ou son assureur à former une saisie-arrêt sur ce qui peut être dû à un locataire. Ils ont estimé que le fait de cette présomption rendait la créance suffisamment certaine.

Cette discussion n'a d'ailleurs pas actuellement le même intérêt pratique que jadis, la mise en vigueur de la loi du 19 février 1889 concernant l'attribution des indemnités d'assurance ayant modifié l'état de choses antérieur.

Les saisies-arrêts pratiquées dans les circonstances auxquelles nous venons de faire allusion étaient le plus souvent entreprises par l'assureur du propriétaire d'un immeuble incendié entre les mains d'un assureur du risque locatif ou du recours des voisins. Désormais, en vertu de l'article 3, alinéa 2 de la loi précitée : « En cas d'assurance du risque locatif ou du recours du voisin, l'assuré ou ses ayants-droit ne pourront toucher tout ou partie de l'indemnité sans que le propriétaire de l'objet loué, le voisin ou le tiers subrogé à leurs droits aient été désintéressés des conséquences du sinistre.

Actuellement, par conséquent, toute saisie-arrêt pratiquée par une Compagnie entre les mains d'un assureur du risque locatif ou du recours du voisin serait absolument inutile.

La cession ayant eu pour résultat de mettre la Compagnie d'assurances dans la situation juridique de son assuré, il s'ensuit que les exceptions que l'assuré eût pu se voir opposer lui sont également parfaitement opposables. Il serait en effet juridiquement inadmissible

que l'arrangement intervenu entre l'assureur et son client puisse avoir pour résultat de modifier en l'aggravant la situation d'un tiers qui est resté en dehors de cette convention. Si nous supposons par conséquent que, par une clause insérée dans son bail, un assuré ait par anticipation renoncé au recours éventuel qu'il peut avoir contre son locataire, hypothèse dont la réalisation nous semble d'ailleurs être bien rare, l'assureur se trouverait être vis-à-vis de ce locataire dans la même situation que le cédant. Il va d'ailleurs de soi que, pour que cette stipulation puisse produire son effet, la Compagnie devrait avoir eu connaissance au moment de la souscription de la police, de cette clause tout à fait anormale, ou bien encore avoir été avisée par un avenant postérieur du risque auquel elle est appelée à se trouver exposée dans le cas où le sinistre viendrait à se produire.

Dans le même ordre d'idées, la substitution de l'assureur à l'assuré le met dans l'impossibilité de se prévaloir vis-à-vis du tiers de droits dont l'exercice est refusé à ce dernier. La présomption de faute résultant de l'article 1733 nous fournit un exemple tout à fait typique de la situation que nous envisageons; les présomptions légales étant de droit strict, un locataire ne pourrait se prévaloir de l'article 1733 pour pratiquer une saisie-arrêt entre les mains d'un assureur d'un colocataire auquel il attribue la responsabilité d'un incendie qui a détruit leurs deux logements; les propriétaires ont seuls le droit d'invoquer cet article, toute extension par voie d'analyse de sa sphère d'application est formelle-

ment prohibée. La créance du locataire n'étant pas certaine, l'assureur du locataire ne pouvant avoir plus de droits que son assuré, se verra opposer la même interdiction. (Paris, 4 août 1908, *J. Ass.*, 1909, 156; Trib. civ. de Montpellier, 1er déc. 1909, *J. Ass.*, 1910, 71.)

Le cédant devant garantir l'existence des droits du cédé, encourrait la déchéance des avantages qu'il tient de son contrat, dans le cas où il porterait atteinte au recours de l'assureur. C'est ce que nous dit la Cour de cassation dans un arrêt du 15 mars 1876 (1) : « Le propriétaire qui a cédé ses droits éventuels à l'assureur est déchu de son droit à l'indemnité s'il a, par une convention avec son locataire, diminué la responsabilité de ce dernier et, par suite, porté atteinte au recours de l'assureur. Cette déchéance est opposable notamment au bailleur qui, ayant renoncé à l'action spéciale et à la présomption légale de faute dont il jouissait contre ses locataires, en vertu de l'article 1733, ne peut plus transmettre à son assureur que l'action dérivant des articles 1382 et suivants du Code civil, c'est-à-dire un recours subordonné à la preuve directe de la faute commise par les locataires. »

Dans les cas les plus fréquents, la Compagnie d'assurances, au lieu d'invoquer la déchéance du bénéfice du contrat, intentera contre l'assuré une action en répétition; car le plus souvent l'assureur ne constatera le préjudice dont il souffre qu'après avoir déjà indemnisé l'assuré et au moment où il actionnera le tiers.

(1) S. 76. 1. 337. D. P. 76, 1, 449.

Si étendue que soit la cession consentie par l'assuré à son assureur, il est cependant des cas où l'action qu'il intenterait contre l'auteur du sinistre ne pourrait être admise. Pour nous trouver dans une semblable hypothèse, il nous suffit de supposer que l'auteur du dommage appartient à la catégorie de ceux dont le sinistré cédant aurait lui-même à répondre conformément à l'article 1384 du Code civil. Il serait en effet contraire à l'intention de l'assuré que la cession consentie ait pour résultat en fin de compte de lui faire supporter les conséquences pécuniaires d'une faute commise par ses enfants, ses domestiques ou ses préposés. Le recours serait dans ce cas dirigé contre l'assuré, et cela contrairement à la maxime *Nemo contra se subrogasse cernetur*. L'article 26 du projet de loi de 1904 déclare expressément en ce sens que « l'assureur n'a aucun recours contre les enfants, descendants, alliés en ligne directe, préposés, employés ou domestiques demeurant chez l'assuré, sauf le cas de fraude commise par une de ces personnes. »

Dans le cas où l'assuré se trouverait insuffisamment couvert par l'assurance du dommage qu'il subit, il pourra tout aussi bien que son assureur, mais sans préférence contre lui, poursuivre l'auteur responsable de l'accident. Si ce dernier était insolvable, ils seraient l'un et l'autre payés au marc le franc.

Il a été ainsi jugé [1] que « l'assuré qui, par sa police, a fait à la Compagnie d'assurances cession de tous ses

(1) Grenoble, 15 février 1834, S. 35, 2, 45.

droits et actions en responsabilité contre le locataire de l'immeuble assuré, ne conserve pas le droit d'être payé par préférence à la Compagnie des sommes qu'il prétend lui être dues, à raison de l'excédent de la valeur réelle de son immeuble sur le prix du sinistre à lui payé. Ici ne s'applique pas la disposition finale de l'article 1252 du Code civil, et l'assuré ne peut exercer son recours à raison de ces sommes, qu'en concours avec la Compagnie d'assurances et au prorata de leurs droits respectifs. »

Il est bien certain que la cession a lieu dans l'intérêt de l'assureur, et qu'il n'en résulte pour lui aucune obligation, mais si évidente que la chose puisse nous paraître, elle n'en fut pas moins cependant discutée devant la Cour de Nancy (1). Un propriétaire dont la maison avait été incendiée, sinistre provoqué par un vice de construction, dut indemniser ses locataires des dommages qu'ils avaient soufferts ; il émit ensuite la prétention de se faire rembourser par son assureur bénéficiaire d'une clause de cession. Sa demande ayant été rejetée par la Cour de Nancy, il se pourvut en cassation. La Haute Cour repoussa le pourvoi par les motifs suivants : « Attendu que la disposition de l'article 15 de la police (article concernant la clause de cession), qui est une clause de style dans toutes les polices d'assurances, y a été insérée dans l'intérêt exclusif de la Compagnie qui stipule, et dans le but de se faire subroger aux droits et actions que l'assuré pourrait avoir contre tous garants, quels qu'ils soient, locataires,

(1) Nancy, 9 juin 1880, D. P. 81, 1, 427.

voisins ou auteurs de l'incendie; mais qu'on ne saurait comprendre qu'une Compagnie fût assez peu soucieuse de ses propres intérêts pour stipuler une subrogation qui aurait pour but de mettre à sa charge les obligations passives qui pourraient, du fait de l'incendie, incomber à son assuré; qu'il n'y a pas lieu, dès lors, d'avoir égard à ce moyen tiré des termes de la police de l'intimé. »

Le système de la cession de droits éventuels nous explique donc fort bien les résultats que les théories de la subrogation conventionnelle et de la promesse de subrogation ne peuvent justifier. La subrogation est en effet incapable de transmettre, par le fait d'une clause insérée dans une police, les droits simplement éventuels que possède l'assuré, car elle implique le paiement d'une dette existante dont le paiement incombe à autrui.

L'idée de cession nous permet au contraire de nous rendre compte du mécanisme de l'opération, l'assuré acceptant par sa signature apposée au bas de la police, le transfert à l'assureur des droits qu'il pourra avoir par la suite contre le tiers responsable.

C'est là une opération dont la validité ne pourrait être contestée. Le droit de l'assuré n'est, il est vrai, qu'un droit éventuel; il peut cependant aussi bien qu'un droit acquis être transféré à un tiers. Il n'y a donc rien dans les principes généraux du droit qui s'oppose à la validité de la cession que l'assuré consentirait en faveur de son assureur.

CONCLUSIONS

Résumons maintenant les solutions que nous avons eu occasion d'admettre dans les diverses hypothèses envisagées.

Nous avons tout d'abord recherché sur quelle base pourrait reposer un recours direct intenté par l'assureur contre l'auteur du dommage; ceci nous amena à constater que seul l'article 1382 de notre Code civil semblait pouvoir justifier l'action de l'assureur.

En examinant la question de savoir si les conditions d'application de cet article se trouvaient réalisées, nous avons fait observer que la Compagnie d'assurances, récupérant sur l'ensemble des primes perçues les capitaux qu'elle a parfois à débourser, n'éprouve aucun préjudice par le fait du sinistre. D'autre part, on ne peut admettre que le contrat d'assurance, auquel l'auteur du dommage fut toujours étranger, puisse être invoqué contre lui par les assureurs.

L'étude de la jurisprudence nous a permis d'observer que les décisions rendues varient selon que l'on se trouve en présence, soit d'une part d'assurances choses

et maritimes, soit, d'autre part, d'assurances sur la vie et contre les accidents du travail.

Adoptant les idées que M. Labbé exprima dans ses notes au *Sirey*, nous avons émis l'opinion que ces divergences de vues ne devraient pas exister, l'assurance n'étant jamais un contrat d'indemnité, mais toujours un contrat de capitalisation aléatoire.

Après avoir refusé aussi bien en cas d'assurances choses, qu'en cas d'assurances personnes, tout recours à l'assureur, nous avons en conséquence admis que le bénéfice du cumul des indemnités devrait en toutes hypothèses être accordé aux assurés.

Dans une deuxième partie, nous avons recherché si la subrogation légale prévue dans l'article 1251 du Code civil pouvait, en l'absence de toute clause de cession, permettre à l'assureur de recourir contre l'auteur du dommage; cette considération dominante que l'assureur paie sa propre dette et non celle d'un tiers, nous a amené à nous prononcer contre l'admission de la subrogation légale. Nous nous sommes permis, en nous basant sur cet argument, de critiquer l'article 26 du projet de loi de 1904 sur les assurances qui, contrairement aux principes du droit, tend à introduire cette modification dans notre législation.

En l'état actuel de nos lois, la faculté réservée aux assureurs de se faire consentir à l'avance la cession des droits de leur assuré, pourrait seule leur permettre de

recourir contre l'auteur du sinistre. Abstraction faite de cette stipulation, les Compagnies ne devraient à aucun titre, ni directement, ni indirectement, réussir à se faire indemniser par le tiers responsable.

VU :
Rennes, le 9 Décembre 1920.
Le Professeur chargé d'examiner la Thèse,
Ch. BLONDEL

VU :
Rennes, le 10 Décembre 1920.
Pour le Doyen empêché,
L'Assesseur,
A. FETTU.

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :
Rennes, le 11 Décembre 1920.
Le Recteur,
L. GERARD-VARET.

TABLE DES MATIÈRES

BIBLIOGRAPHIE 7

INTRODUCTION 9

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

Sur quelle base juridique pourrait reposer un recours direct accordé à l'assureur contre l'auteur du dommage 11

Les théories de la gestion d'affaire, de l'enrichissement sans cause, l'article 1166 du Code civil 12

Le principe posé par l'article 1382 du Code civil, les arguments en faveur de son application 13

Les avantages qui en résulteraient pour l'assureur 17

Discussion de ces arguments 20

CHAPITRE II

Le recours direct et la jurisprudence 34

Section I. — Les assurances choses et maritimes 34

Section II. — Les assurances sur la vie et contre les accidents du travail 37

CHAPITRE III

Comment expliquer l'antinomie existant entre la jurisprudence concernant les assurances sur les choses et maritimes d'une part, les assurances sur la vie et contre les accidents d'autre part.

Discussion du critérium proposé..... 45

Conclusion à tirer en ce qui concerne le cumul des indemnités..... 56

SECONDE PARTIE

En l'absence de toute clause de cession, l'assureur peut-il être considéré comme bénéficiant de la subrogation légale ?..... 63

Arguments en faveur d'une réponse affirmative. Avantages qui en résulteraient pour l'assureur..... 66

L'article 26 du Projet de loi de 1907 sur les assurances..... 68

Discussion des arguments présentés..... 70

Différences existant entre l'assurance et le cautionnement..... 70

Les actions en délaissement et d'avarie.... 75

L'article 16 de la Loi sur les accidents du travail..... 76

CONCLUSION..... 79

TROISIÈME PARTIE

Chapitre premier

Les clauses de cession..... 81

Discussion sur la nature de ces clauses.... 82

Peut-on les considérer comme étant des subrogations conventionnelles 82

Opinion de la jurisprudence..... 87

Se trouve-t-on en présence de promesse de subrogation 90

Les nouvelles polices et la « cession de droits éventuels »..... 91

Chapitre II

Conditions de validité de la cession..... 97

Effets qu'elle engendre..... 102

Conclusion 111